

GE_GERICHTE ATAS/90/2013 vom 31. Januar 2013

GE Cour de justice, 2013-01-31, FR

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/ge_gerichte_ATAS_90_2013

FR: GE_GERICHTE ATAS/90/2013 du 31 janvier 2013

IT: GE_GERICHTE ATAS/90/2013 del 31 gennaio 2013

Regeste

Résumé: Selon la Cour de céans : Au vu de l'absence tant d'une convention entre la caisse-maladie et SITEX réglant le tarif des prestations fournies par les organisations d'aide et de soins à domicile à Genève que d'un règlement du Conseil d'Etat fixant le tarif-cadre des prestations effectuées par les organisation de soins et d'aide à domicile non subventionnées, il y a lieu d'appliquer aux prestations litigieuses effectuées en 2008 et 2009, les tarifs fixés par la Convention conclue le 14 décembre 1987 entre la section genevoise de la Croix-Rouge suisse et la Fédération genevoise des caisses-maladie et son avenant n°3 entré en vigueur le 1er janvier 1993 même si aucune des parties n'y a adhéré. En effet, les tarifs prévus par ladite Convention ont constitué, entre le 1er janvier 1996 et le 31 décembre 2005, l'unique base de facturation des prestations de l'art. 7 al. 2 let. b OPAS, en cas de régime sans convention tarifaire par renvoi de l'art. 4 al. 1 du RTCADom/1996. De plus, en excluant expressément les organismes non subventionnés du champ d'application du RTCADom/2006, le Conseil d'Etat a délibérément voulu maintenir pour ces derniers la tarification à l'acte, soit le système prévu par ladite Convention. Les produits administrés au domicile de l'assuré, dans le cadre de la nutrition parentérale à domicile prise en charge par l'assurance obligatoire des soins (ch. 2.1 de l'annexe 1 OPAS), qui ne figurent pas dans la LS, doivent être pris en charge par la caisse-maladie en vertu du principe du complexe thérapeutique car il existe un lien étroit de connexité entre la nutrition parentérale à domicile - qui est largement prédominante dans le cas d'espèce - et l'usage de ces médicaments qui sont indispensables pour traiter la dénutrition de l'assuré. Lorsque le remboursement de moyens et appareils diagnostiques ou thérapeutiques n'a pas fait l'objet de la réglementation conventionnelle prévue par l'art. 20a al. 2 OPAS, ils doivent être pris en charge selon la LiMA au vu tant de la pratique des fournisseurs de prestation à domicile instaurée à Genève dans le cadre du régime sans convention tarifaire en vigueur à Genève du 1er janvier 1996 au 31 décembre 2005 - qui ont facturé aux assureurs les moyens et appareils sur la base de la LiMA -, que de la décision du Conseil fédéral du 1er juillet 1998 précisant que la facturation devait se faire selon les tarifs fixés par la LiMA (RAMA 1998 p. 394 consid. 20). Les moyens et appareils ne figurant pas dans la LiMA ou dans la LS ne sont pas pris en charge par la caisse-maladie car, au vu des art. 71a et 71b OAMal, l'exception du complexe thérapeutique ne s'applique qu'aux médicaments. Dans le cas d'une assurée âgée de 45 ans pour laquelle aucune indication à une hospitalisation n'est donnée, les soins à domicile apparaissent comme l'unique mesure efficace et appropriée à sa situation. Lorsque les coûts des soins à domicile sont 3.38 fois plus élevés que les frais forfaitaires pour soins dans un EMS, il s'agit de coût importants sans toutefois qu'il n'y ait de disproportion manifeste permettant de considérer que les soins à domicile ne remplissent pas le critère de l'économicité. Selon le Tribunal fédéral : S'agissant des prestations définies à l'art. 7 al. 2 let. b OPAS, dans sa décision du 1er juillet 1998, le Conseil fédéral a fait le choix d'étendre au-delà du 1er janvier 1996 l'application de la Convention Croix-Rouge,

tout en étant parfaitement conscient que le tarif qu'il avait fixé pouvait entrer en conflit avec les tarifs-cadre de l'art. 9a al. 1 OPAS. L'absence dans l'intervalle de conclusion d'une convention tarifaire ou de fixation d'un tarif par le gouvernement cantonal a fait perdurer les effets de la décision jusqu'à l'époque des faits litigieux. C'est donc à bon droit que les prestations fournies par l'intimée ont été facturées sur la base des tarifs fixés dans la Convention Croix-Rouge. Lorsque les soins à domicile paraissent être l'unique mesure efficace et appropriée à la situation de l'assurée, la question du caractère économique du traitement ne se pose pas et c'est donc de manière superflue que la juridiction cantonale a examiné cette question.

Erwägungen

E. 31

Le 6 octobre 2011, X_____ a transmis à la Cour de céans les mandats rapports et protocoles médicaux, le relevé des heures de passage des infirmières entre le 3 mars et le 3 septembre 2008, le catalogue de la FSASD (janvier 2009) des actes de soins, selon l'association suisse des services d'aide et de soins à domicile (ASSASD), l'évaluation du temps pour les soins infirmiers dispensés à l'assurée, selon le catalogue ASSASD pour la période de mars à août 2008, les factures de matériel entre mars et août 2008 et un tableau comparatif entre une facturation à l'acte et une facturation horaire des soins prodigués à l'assurée.

A/98/2010 - 15/60 -

La recourante a fourni les données suivantes (évaluation du temps pour les soins infirmiers et comparaison de la facturation) :

Mois	Heures	Par 24 heures	Coût au tarif de 185 fr. /h
Mars 2008	70,36 h	2,26 h	13'0616.60
Avril 2008	64,25 h	2,14 h	11'886.25
Mai 2008	59,21 h	1,91 h	10'953.85
Juin 2008	56,16 h	1,87 h	10'389.60
Juillet 2008	14,71 h	-- -- --	10'640.90
Août 2008	34,55 h	1,64 h	6'391.75
Total	299,24 h		7'679.35

Les factures de matériel, modifiées en référence à la LiMA ont été présentées comme suit :

Mois	Facture originale	Facture selon LiMA
Mars 2008	2'907.54	2'797.--
Avril 2008	3'124.20	2'887.--
Mai 2008	3'230.--	3'090.62
Juin 2008	2'991.52	2'883.--
Août 2008	1'971.85	1'947.--

X_____ a relevé que les variations entre l'évaluation du temps consacré aux soins infirmiers selon le catalogue ASSASD et le relevé en terme de passages des infirmières de X_____ au domicile de l'assurée étaient négligeables. La variation des factures de matériel selon la LiMA ne portait que sur un montant de 620 fr. 26 et le poste principal était la tubulure qui était renouvelée lors de chaque passage. Enfin, la différence entre la facturation à l'acte et celle au temps était également négligeable.

A/98/2010 - 16/60 -

E. 32

Le 10 novembre 2011, SWICA a transmis une évaluation des soins de l'assurée par Mme J_____, infirmière conseil, du 27 octobre 2011. Selon celle-ci de mars à mai 2008, les temps d'intervention fournis par X_____ étaient détaillés, logiques et adaptés à la situation. L'instabilité de la situation justifiait le dépassement de 30 minutes par jour de soins par rapport à l'évaluation de Mme I_____ (infirmière conseil précédente); du 30 juin au 26 juillet 2008, l'assurée avait été prise en charge par des infirmières indépendantes

valaisannes pour une moyenne de soins par jour de 1,77h soit à peine inférieur aux temps moyens indiqués par X_____ pour juin (1,86h) et juillet (1,9h), de sorte que les temps d'intervention des infirmières valaisannes et de X_____ pour la même période étaient en corrélation. En revanche, le poste "informer, établir la relation, motiver" facturé 5 minutes par jour sauf en juillet et le poste "contrôle de santé" facturé 30 minutes quatre à cinq fois par mois, n'étaient pas à charge de l'OPAS. En résumé il était accordé les temps suivants : Mois Demandé Accordé Refusé (minutes) Mars 2008 70,36 h 66,96 h 55 + 150 Avril 2008 64,25 h 59,25 h 150 + 150 Mai 2008 59,21 h 54,63 h 155 + 120 Juin 2008 56,16 h 51,66 h 150 + 120 Juillet 2008 14,71 h 14,71 h -- Août 2008 34,55 h 33,55 h 60

SWICA a observé que X_____ n'avait présenté aucune évaluation pour le mois de septembre 2008, qu'une ordonnance rétroactive signée par un médecin pour une prise en charge de l'hospitalisation à domicile n'était pas acceptable, que les médicaments BETADINE et HEPARIN étaient hors liste et donc pas à charge de la LAMal, que les compresses (LiMA 34.02.01.02.1) facturées 7 fr. 80 pour deux pièces étaient plus chères que celles utilisées par X_____, qui étaient d'un autre genre, non à charge de la LAMal, que la position pile LiMA 03.03.02.05.2 était facturée 6 fr. 30/pièce de sorte que les vingt pièces facturées en mars 2008 revenaient à 126 fr. et non pas 198 fr., que la position gripper LiMA 03.05.10.00.1 était facturée 95 fr. 40/12 pièces, soit 7 fr. 95 pièce de sorte que les quatre pièces facturées en avril 2008 auraient dû être de 31 fr. 80 au lieu de 39 fr., que le poste remote reserv adapt casset LiMA 03.03.02.03.2 qui correspondait à un frigo n'était pas facturé par la SVK depuis juillet 2008 et dès le 1er janvier 2011, de sorte que l'on pouvait se demander si le poste était justifié, qu'elle avait ainsi rectifié les factures de mars à avril 2008, qu'enfin même si

A/98/2010 - 17/60 - l'on appliquait le tarif maximal de l'OPAS de 75 fr., on arrivait à la facturation suivante :

Mois Temps admis Tarif de 75 fr. Déjà versé Facture X_____ Mars 2008 66,96 h 5'022 fr. 5'177 fr. 11'609 fr. 70 Avril 2008 59,25 h 4'443 fr. 75 5'010 fr. 10'922 fr. 70 Mai 2008 54,63 h 4'097 fr. 25 5'177 fr. 11'587 fr. 30 Juin 2008 51,66 h 3'874 fr. 50 5'177 fr. 10'640 fr. 90 Août 2008 33,55 h 2'516 fr. 25 5'010 fr. 7'679 fr. 35

SWICA a relevé que la pièce 136 comprenait une erreur (différence de prix de 1,2 pour ADDAMEL et prix public de 244 fr. 95 pour CERNEVIT) et que X_____ ne facturait plus de frais de soins de pharmacie depuis le 1er janvier 2011.

E. 33

Le 8 décembre 2011, X_____ a observé qu'elle se réjouissait de voir que SWICA admettait à la hausse les heures effectuées. Cependant, les postes "informer, établir la relation, motiver" et "contrôle de santé" figuraient dans le catalogue ASSASD et devaient donc être pris en charge. La facturation à l'acte correspondait quasiment à celle selon l'ASSASD. Elle réclamait le montant de la facture pour septembre 2008 qui avait été oublié. Le temps consacré aux soins pour le mois de septembre 2008 était donc de 40,75h, soit 1,35h/24h soit une facture de 7'538 fr. 75 (au tarif de 185 fr. de l'heure) et de 9'542 fr. 65 à l'acte. Quant au matériel, la facture en application des postes LiMA était de 1'947 fr. 70. SWICA ne contestait pas l'existence d'une ordonnance médicale prescrivant les soins effectués par X_____. Dès l'instant où un produit de nutrition artificielle était prescrit, cela impliquait l'usage d'une pompe et d'une tubulure pour l'administrer. La BETADINE était incluse dans la liste des spécialités. Les ampoules d'HEPARIN étaient nécessaires pour

assurer la perméabilité du cathéter central et devaient être remboursées à ce titre. Quant au prix des compresses, il était plus avantageux selon la LiMA. Les deux pièces se référaient à des boîtes de vingt-cinq sachets. Les piles correspondaient à la référence LiMA 03.03.01.04 et non pas 03.03.02.05. Quant aux grippers, la facture d'avril 2008 contenait une erreur qu'il convenait de corriger. Enfin, le remote reserve adapt casset était une tubulure spécifique et non pas un frigo,

A/98/2010 - 18/60 - indispensable pour connecter la pompe. Les factures de la SVK contenaient également ce poste (pièce intimée 144a - chiffre 50). Actuellement, SWICA remboursait ce montant sans le remettre en cause. La facturation actuelle sous le nouveau régime de financement des soins ne pouvait être comparée à celle avant le 1er janvier 2011. Les factures de pharmacie d'hospitalisation à domicile étaient prévues par le RTCPHD.

E. 34

Le 29 février 2012, SWICA a fait des observations et indiqué que l'infirmière conseil reconnaissait pour septembre 2008 36,25h sur les 40,75h demandées, soit toutes les heures à l'exception de 120 + 150 minutes et qu'elle avait versé sur la facture de juillet 2008, 1'002 fr. pour les soins infirmiers, 59 fr. 40 pour les fournitures, 1'887 fr. 85 pour les médicaments et sur la facture de septembre 2008 relative aux soins infirmiers 7'705 fr. 05. Elle a relevé que même si l'infirmière conseil actuelle, Mme J_____, accordait des prestations plus larges que l'ancienne (Mme I_____), il convenait de ne pas en tenir compte dès lors qu'à l'époque de sa décision elle ne disposait pas de ces évaluations et avait déjà pris en compte un forfait de 167 fr./jour, soit des prestations plus importantes. Si l'on prenait en compte un tarif horaire de 70 fr. (maximum selon l'art. 9a al. 1 lit. b OPAS), pour les heures admises par Mme J_____, on aboutissait à un coût inférieur aux prestations déjà versées par SWICA. Le poste "désinfectant peau" qui avait été facturé 9 fr. 90 l'unité avait été converti par X_____ dans la facturation conforme à la LiMA en BETADINE, ce qui n'était pas correct, celle-ci étant facturée 10 fr. 65 l'unité et, de surcroît, X_____ avait directement facturé "BETADINE gaze onguent" en août 2008, sur prescription du médecin, de sorte que s'il s'agissait de BETADINE, elle aurait été prescrite par le médecin. Le produit HEPARIN ne figurait pas sur la liste des spécialités. Les compresses MEDICOMP avait été facturées 0,75 fr./unité puis, lors de la conversion LiMA, 0,78 fr./unité ou encore 0,75 fr./unité mais avec des unités supplémentaires (151 au lieu de 132 pour septembre 2008). Or, une boîte de compresses MEDICOMP de 25 sachets de deux pièces (7,5 x 7,5 cm) coûtait 7 fr. 90 (7 fr. 80 selon la LiMA 34.02.01.02.1) et 7 fr. 50 en 2008 (soit 0,30 fr. par sachet). X_____ devait fournir les bulletins de livraison des fournitures. En toute hypothèse, X_____ ne pouvait facturer un montant supérieur à 0,30 fr. par sachet. Enfin, les sets de pansements facturés par la FSASD (moyen pansement type 2 et matériel pour perfusion selon liste du matériel 2006 utilisé par la FSASD) comprenaient le matériel utilisé par X_____. Les piles avaient été facturées 7fr./pièce puis, après conversion LiMA à 9 fr. 90/pièce. Or, la pompe utilisée par X_____, louée 16 fr. 20 par jour nécessitait des piles 9 V pour pompe à perfusion portable à 30/100 ml facturées 6 fr. 30/pièce. De plus, les piles 1,5 V n'étaient pas nécessaires.

A/98/2010 - 19/60 - X_____ ne pouvait pas utiliser la référence LiMA "remote reserv adapt casset" pour les "high volume administration set" car on ne savait pas s'il s'agissait du même objet. Le tarif de 185 fr./h résultait du RTCADom/2011 qui n'était donc pas applicable au cas d'espèce. Un tarif supérieur à 68 fr/h n'était pas applicable, les maxima fixés par l'art. 9a al. 1 OPAS ne pouvant être dépassés. Les conventions invoquées par

X_____ n'étaient plus applicables. Même si le tarif à l'acte de 13 fr. 30 le quart d'heure, soit 53 fr. 20/h était appliqué, il aboutissait à une facturation bien moins importante que celle présentée par X_____. X_____ ne facturait actuellement plus les postes "mise au point ou suivi thérapeutique" de sorte que l'on pouvait en déduire qu'ils avaient uniquement servi à gonfler les factures litigieuses. Enfin, la préparation aseptique perfusion devait être facturée à hauteur de 49 fr. 35 au lieu de 53 fr. 10.

E. 35

Le 12 mars 2012, X_____ a renoncé à formuler des observations.

E. 36

Le 16 mars 2012, SWICA a complété ses observations du 29 février 2012 en transmettant deux factures de SOS pharmaciens respectivement de 2004 et 2009 en relevant que pour un mois de traitement il n'était facturé qu'un seul suivi thérapeutique et pour trois mois de traitement cinq suivis thérapeutiques, sans mise au point alors même que X_____ avait facturé pour la recourante une vingtaine de suivis thérapeutiques et une dizaine de mises au point par mois au titre de soins pharmacie, de sorte que ces frais, comme ceux facturés au titre de soins infirmiers, ne répondaient pas aux conditions de l'art. 32 LAMal; elle requérait au besoin une expertise.

E. 37

Le 27 mars 2012, X_____ s'est opposée au versement des pièces transmises par SWICA le 16 mars 2012 au motif qu'elles étaient tardives et observé que les produits et le suivi facturés par SOS pharmaciens étaient différents de ceux facturés par X_____ puisqu'ils se rapportaient à une alimentation parentérale.

E. 38

Sur quoi, la cause a été gardée à juger. EN DROIT 1. Conformément à l'art. 56 V al. 1 let. a ch. 4 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 22 novembre 1941 en vigueur jusqu'au 31 décembre 2010 (aLOJ; RS E 2 05), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaissait, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA; RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-maladie, du 18 mars 1994 (LAMal; RS 832.10). Depuis le 1er janvier 2011, cette compétence est revenue à la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice, laquelle a repris la procédure pendante devant le

A/98/2010 - 20/60 - Tribunal cantonal des assurances sociales (art. 143 al. 6 de la LOJ du 26 septembre 2010). Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie, en particulier au regard des arrêts du Tribunal fédéral des 2 décembre 2010 (9C 320/2010 consid. 4.4) et 22 février 2012 (9C 975/2011). 2. Sur le plan matériel, le point de savoir quel droit s'applique doit être tranché à la lumière du principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 229 consid. 1.1 et les références). En l'espèce, le litige porte sur des prestations effectuées par la recourante en 2008, de sorte qu'il y aura lieu de tenir compte notamment des dispositions de la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 18 mars 1994 (LAMal ; RS 832.10), de l'ordonnance sur l'assurance-maladie du 27 juin 1995 (OAMal ; RS 832.102) et de l'ordonnance du DFI sur les prestations dans l'assurance obligatoire des soins en cas de maladie du 29 septembre 1995 (ordonnance sur les prestations de l'assurance des soins, OPAS ; RS 832.112.31) dans leur teneur en 2008. 3. L'objet du litige dans la procédure

administrative subséquente est le rapport juridique qui - dans le cadre de l'objet de la contestation déterminé par la décision - constitue, d'après les conclusions du recours, l'objet de la décision effectivement attaqué. D'après cette définition, l'objet de la contestation et l'objet du litige sont identiques lorsque la décision administrative est attaquée dans son ensemble. En revanche, lorsque le recours ne porte que sur une partie des rapports juridiques déterminés par la décision, les rapports juridiques non contestés sont certes compris dans l'objet de la contestation, mais non pas dans l'objet du litige (ATF 131 V 164 pour la procédure d'opposition: ATF 119 V 347). Les questions qui - bien qu'elles soient visées par la décision administrative et fassent ainsi partie de l'objet de la contestation - ne sont plus litigieuses, d'après les conclusions du recours, et qui ne sont donc pas comprises dans l'objet du litige, ne sont examinées par le juge que s'il existe un rapport de connexité étroit entre les points non contestés et l'objet du litige (ATF 122 V 242; ATF 122 V 34). En l'espèce, l'objet du litige est identique à l'objet de la contestation déterminé par la décision sur opposition du 25 novembre 2009 et porte sur la question de la prise en charge par l'intimée de la facture des soins prodigués à l'assurée par la recourante du 3 mars au 30 septembre 2008, singulièrement sur le solde de cette facture, au montant de 82'365 fr. 69, ramené par la recourante à 81'724 fr. (à la suite de la tarification des factures "fournitures" selon la LiMA). En effet, la décision sur opposition se réfère au montant de tous les soins facturés pour la période de mars à septembre 2008, soit 161'691 fr. 33, donc également aux factures de juillet (BA21310020067 de 2'651 fr. 55 et BA21310020070 de 2'804 fr. 66) et celle de septembre 2008 (BA21310020837 de 13'698 fr. 70). En conséquence, même si ces A/98/2010 - 21/60 - factures n'ont pas fait l'objet de la mise en demeure de la recourante du 19 mars 2009, il convient d'admettre qu'elles font partie de l'objet de la contestation et du litige, la recourante n'ayant pas renoncé à en réclamer le remboursement. 4. Est tout d'abord litigieux le tarif applicable aux prestations effectuées à domicile par la recourante en 2008, celle-ci faisant valoir que la Convention Croix-Rouge 1987/1993 est applicable, ce que conteste l'intimée, laquelle se prévaut d'un tarif horaire de la FSASD de 68 fr., soit un tarif journalier de 119 fr. (correspondant à environ 1,45 h de soins par jour) tout en acceptant à bien plaisir un tarif journalier de 167 fr. 5. Selon l'art. 24 LAMal, l'assurance obligatoire des soins prend en charge les coûts des prestations définies aux art. 25 à 31 en tenant compte des conditions des art. 32 à 34. Selon l'art. 25 al. 2 let. a ch. 3 LAMal, ces prestations comprennent les examens, traitements et soins dispensés sous forme ambulatoire au domicile du patient, en milieu hospitalier (ou semi-hospitalier, dans la version en vigueur jusqu'au 31 décembre 2008) ou dans un établissement médico-social par des personnes fournissant des prestations sur prescription ou sur mandat médical. Selon l'art. 33 al. 2 LAMal, le Conseil fédéral désigne en détail les prestations prévues à l'art. 25 al. 2 LAMal, qui ne sont pas fournies par un médecin ou un chiropraticien. Le DFI, auquel le Conseil fédéral a délégué à son tour la compétence mentionnée (art. 33 al. 5 LAMal en relation avec l'art. 33 let. b OAMal), a défini le domaine des prestations de soins à domicile, ambulatoires ou dispensées dans un établissement médico-social à l'art. 7 OPAS. A teneur de l'art. 7 al. 1 let. b et al. 2 OPAS, les prestations prises en charge par l'assurance comprennent l'évaluation et les conseils (let. a), les examens et les traitements (let. b) et les soins de base (let. c) effectués sur prescription médicale ou sur mandat médical notamment par des organisations de soins et d'aide à domicile. Sont donc admis à pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins en tant fournisseurs de prestations, les organisations de soins et d'aide à domicile qui sont notamment reconnues en vertu de la législation du canton dans lequel elles exercent leur activité (art. 35 al. 1 et al. 2 let. e LAMal et art. 51 OAMal).

6. Les fournisseurs de prestations établissent leurs factures sur la base de tarifs ou de prix (art. 43 al. 1 LAMAL). Selon l'art. 43 al. 2 LAMal, le tarif est une base de calcul de la rémunération des fournisseurs de prestations ; il peut notamment se fonder sur le temps consacré à la prestation (tarif au temps consacré, let. a), attribuer des points à chacune des prestations et fixer la valeur du point (tarif à la prestation, let. b) ou prévoir un mode de rémunération forfaitaire (tarif forfaitaire, let. c). 7. Les tarifs et les prix des prestations de soins sont fixés par convention entre les assureurs et les fournisseurs de prestations (convention tarifaire) ou, dans les cas prévus par la loi, par l'autorité compétente (art. 43 al. 4 LAMal). Si aucune convention tarifaire ne peut être conclue entre les fournisseurs de prestations et les assureurs, le gouvernement cantonal fixe le tarif, après avoir consulté les intéressés (art. 47 al. 1 LAMal). Lorsque les fournisseurs de prestations et les assureurs ne parviennent pas à s'entendre sur le renouvellement d'une convention tarifaire, le gouvernement cantonal

A/98/2010 - 22/60 - peut la prolonger d'une année. Si aucune convention n'est conclue dans ce délai, il fixe le tarif après avoir consulté les intéressés (art. 47 al. 3 LAMal). S'agissant en particulier de la tarification des soins à domicile, celle-ci doit respecter les règles générales figurant aux art. 43 et ss LAMal. Les al. 1 et 2 de l'art. 9 OPAS prévoient que les prestations peuvent être facturées notamment sur la base d'un tarif au temps consacré ou d'un forfait et que les divers types de tarifs peuvent être combinés. Les partenaires tarifaires conviennent ou l'autorité compétente fixe pour les prestations effectuées par les infirmiers ou par les organisations d'aide et de soins à domicile des tarifs échelonnés selon la nature et la difficulté des prestations (al. 3). Selon l'art. 44 al. 1 LAMal, les fournisseurs de prestations de soins doivent respecter les tarifs et les prix fixés par convention ou par l'autorité compétente; ils ne peuvent exiger de rémunération plus élevée pour des prestations fournies en application de la loi (principe de la protection tarifaire). Comme l'indique expressément cette disposition, la protection tarifaire est limitée aux prestations de soins accordées selon la LAMal, pour lesquelles une facturation supplémentaire est exclue. Cette protection s'adresse à l'assuré en tant que débiteur des coûts des soins, comme à son assureur en sa qualité de tiers garant (ATF non publié 9C_627/2010 du 3 octobre 2011, consid. 3.2). 8. a) Dans le canton de Genève, s'agissant de la tarification des prestations effectuées par les organisations de soins et d'aide à domicile, dès le 1er janvier 1993 est entré en vigueur l'avenant n° 3 de la convention Croix-Rouge 1987/1993 prévoyant une tarification à la prestation des soins infirmiers. b) Le 18 décembre 1995, le Conseil d'Etat du canton de Genève a adopté un Règlement fixant le tarif-cadre des prestations fournies par les infirmières et les infirmiers et les organisations de soins et d'aide à domicile, entré en vigueur le 1er janvier 1996 (RTCADom ; J 3 05.20 ci-après RTCADOM/1996). Ce Règlement prévoyait qu'en cas de régime sans convention, la facturation des prestations fournies devait être effectuée sur la base du temps consacré. Saisi d'un recours interjeté contre ce Règlement, le Conseil fédéral a décidé que s'agissant des prestations de l'art. 7 al. 2 let. b OPAS (examens et traitements), la tarification à la prestation - telle que prévue par la convention Croix-Rouge 1987/1993 - devait s'appliquer à toutes les organisations de soins et d'aide à domicile du canton de Genève sans exception, et donc même aux organisations n'ayant pas adhéré à cette convention, le but étant d'instaurer une égalité de traitement dans la facturation desdites prestations à compter du 1er janvier 1996 (Décision du Conseil fédéral du 1er juillet 1998, RAMA 1998 p. 394, consid. 19). Ainsi, quand bien même le RTCADom/1996 avait pour objet de réglementer la tarification des soins à domicile en cas de régime sans convention (art. 1), son art. 4 al. 1 renvoyait aux tarifs à

l'acte prévus par la convention Croix-Rouge 1987/1993 pour les prestations relevant de l'art. 7 al. 2 let. b OPAS. Les prestations relevant de l'art. 7 al. 2 let. a et c OPAS étaient quant à elles tarifées au temps, soit 15 fr. le quart d'heure pour les infirmières et infirmiers diplômés, y compris le temps et

A/98/2010 - 23/60 - les frais de déplacement mais avec une majoration pour les dimanches, jours fériés et nuits (art. 4 al. 2, 4 et 5 RTCADom/1996). On relèvera que le Conseil fédéral a noté qu'il incombait en premier lieu aux fournisseurs de prestations et aux assureurs de mettre fin à ce système de tarification, par la voie conventionnelle, ou à défaut au gouvernement cantonal (Décision du Conseil fédéral du 1er juillet 1998, RAMA 1998 p. 394, consid. 19). c) Le 5 décembre 2005, le Conseil d'Etat du canton de Genève a modifié le RTCADom/1996 : à compter du 1er janvier 2006, en cas de régime sans convention, toutes les prestations prévues à l'art. 7 al. 2 let. a, b et c OPAS devaient être facturées selon un tarif au temps et non plus à l'acte (entre 11 fr. 75 et 17 fr. 40 le quart d'heure selon les soins y compris le temps et les frais de déplacement). Le Conseil d'Etat a également procédé à la modification du champ d'application du RTCADom/1996, celui-ci s'appliquant désormais exclusivement aux organisations de soins et d'aide à domicile subventionnées et dont l'intitulé était le règlement fixant le tarif-cadre des prestations fournies par les organisations de soins et d'aide à domicile subventionnées (RTCADom/2006 - J 3 05.20). Il résulte des explications fournies par le Conseiller d'Etat, qu'il avait été effectivement décidé de restreindre le champ d'application du règlement aux organismes subventionnés, car dans la mesure où la facturation des prestations était fondée désormais sur une tarification au temps consacré et non plus à l'acte, le RTCADom/2006 ne pouvait plus concerner toutes les organisations d'aide et de soins à domicile du canton de Genève, car cela aurait eu pour conséquence de condamner l'activité de certaines de celles-ci, dont notamment celle de la recourante (courrier de M. P.-F. UNGER du 2 juillet 2010 - procédure A/2318/2011). d) Enfin, conformément au nouveau régime de financement des soins, à compter du 1er janvier 2011 est entré en vigueur le RTCADom/2011. 9. En l'occurrence, est litigieux le tarif applicable aux prestations effectuées par la recourante à titre de soins à domicile entre mars et septembre 2008. On ne saurait tout d'abord retenir que la convention Croix-Rouge 1987/1993 serait applicable aux relations entre les parties, ce pour le simple motif que ni l'une ni l'autre n'y ont jamais adhéré. Qui plus est, il n'est nullement établi que cette Convention était encore en vigueur en 2008; la question de son éventuelle abrogation dès 1996 ayant été évoquée par le Conseil fédéral (RAMA 1998 p. 394 consid. 6) et soutenue par SantéSuisse (courrier du 9 juillet 2010 - procédure A/2318/2011). Par ailleurs, les parties ne prétendent pas avoir conclu un autre accord portant sur la tarification des prestations effectuées par la recourante. Force est dès lors de constater qu'au moment des faits litigieux, soit en 2008, aucune convention tarifaire ne liait les parties.

A/98/2010 - 24/60 - S'agissant de la réglementation cantonale en la matière, force est de constater que le seul règlement en vigueur était alors le RTCADom/2006. Celui-ci était toutefois inapplicable à la recourante, à défaut d'être une organisation subventionnée. Cela étant, quand bien même les parties n'étaient soumises ni à une convention tarifaire, ni à un règlement fixant le tarif-cadre des prestations, on ne saurait conclure à l'existence d'un vide tarifaire que le gouvernement genevois aurait omis de combler. En effet, il convient de relever qu'à compter de l'entrée en vigueur de la LAMal, la tarification à l'acte - à l'origine conventionnelle puisque prévue par la convention Croix-Rouge 1987/1993 - a été, par

renvoi de l'art. 4 al. 1 du RTCADom/1996 - en vigueur du 1er janvier 1996 au 31 décembre 2005 - appliquée par tous les fournisseurs de prestations reconnus dans le canton de Genève, dans les cas de régime sans convention tarifaire. Il s'ensuit que pendant cette période, longue de dix ans, les tarifs prévus par la convention Croix-Rouge 1987/1993 ont constitué l'unique base de facturation des rémunérations des prestations au sens de l'art. 7 al. 2 let b OPAS fournies par les organisations d'aide et de soins à domicile à Genève, en cas de régime sans convention tarifaire. En outre, il convient de relever qu'en excluant expressément la recourante du champ d'application du RTCADom/2006 - règlement par lequel a été introduit la tarification au temps pour toutes les prestations effectuées par les organisations d'aide et de soins à domicile subventionnées - le Conseil d'Etat a délibérément voulu maintenir la tarification à l'acte telle qu'elle avait été appliquée par la recourante depuis le 1er janvier 1996 à tout le moins. La Cour de céans ne saurait donc ignorer ni la pratique développée de janvier 1996 à décembre 2005 en matière de tarification à l'acte pour les prestations de l'art. 7 al. 2 let. b OPAS fournies par la recourante, ni la volonté du Conseil d'Etat de maintenir le système de tarification prévu par la convention Croix-Rouge 1987/1993 s'agissant des prestations effectuées par la recourante. Ainsi, si la convention Croix-Rouge 1987/1993 ne lie certes pas les parties, il n'en demeure pas moins que les tarifs à l'acte qu'elle prévoit sont applicables aux parties. Au demeurant, cette solution est conforme à l'avis du Conseiller d'Etat pour qui « une convention tarifaire tacite » lie la recourante aux assureurs depuis 1993 et n'a jamais été dénoncée depuis (courrier de M. P.-F. UNGER du 2 juillet 2010). En définitive, les parties se trouvaient au moment des faits litigieux, soit en 2008, dans un régime sans convention tarifaire, tout en étant soumises à des tarifs d'origine conventionnelle. Si cette situation peut paraître certes particulière, il n'en demeure pas moins qu'elle correspond en tout point à celle instaurée par le RTCADom/1996 (voir art. 1 et art. 4 al. 1). 10. L'intimée entend remettre en cause le système tarifaire à la prestation pratiqué par la recourante. L'intimée fait valoir que les tarifs prévus par la convention Croix-Rouge 1987/1993 ne sont pas applicables et que la recourante est soumise aux tarifs-cadres de l'art. 9a OPAS.

A/98/2010 - 25/60 - Selon les art. 104a al. 1 LAMal et 59a al. 1 OAMal (dans leur teneur en vigueur en 2008), lorsque les bases de calcul des coûts des prestations définies à l'art. 7 OPAS, dispensées par des infirmiers, des organisations de soins et d'aide à domicile ou des établissements médico-sociaux sont insuffisantes, le Département peut édicter des tarifs-cadre applicables à ces prestations. L'art. 9a OPAS (entré en vigueur le 1er janvier 1998 et abrogé avec effet au 1er janvier 2011) prévoyait ainsi des tarifs limites. L'al. 1 de cette disposition stipulait que tant que les organisations de soins et d'aide à domicile ne disposaient pas de bases de calcul des coûts des prestations établies en commun avec les assureurs, les tarifs-cadre par heure suivants ne pouvaient être dépassés : a) pour les prestations définies à l'art. 7 al. 2 let. c, dans des situations simples et stables : 30 à 48,50 francs ; b) pour les prestations définies à l'art. 7 al. 2 let. c, dans des situations complexes et instables, ainsi que pour les prestations définies à l'art. 7 al. 2 let. b : 45 à 70 fr. ; c) pour les prestations définies à l'art. 7 al. 2 let. a : 50 à 75 fr. Par ailleurs, en dérogation à l'art. 25 al. 2 let. a LAMal, les tarifs-cadre fixés par le département en vertu de l'art. 104a LAMal ne peuvent pas être dépassés jusqu'à l'entrée en vigueur de la nouvelle réglementation relative à la prise en charge des coûts des prestations de soins à domicile, sous forme ambulatoire ou dans un établissement médico-social. Sont réservés les tarifs et les conventions tarifaires qui ont déjà dépassé les tarifs-cadre au 1er janvier 2004. Ces tarifs sont limités au niveau du tarif valable au 1er janvier 2004. Sont réservées les adaptations au renchérissement, prévues

par le département, selon l'indice suisse des prix à la consommation (dispositions transitoires de la modification du 20 décembre 2006, RO 2006 5767 ; FF 2006 7159 7167). En l'occurrence, si l'on prend en compte le temps des soins évalué par X_____ selon le catalogue ASSASD et le montant facturé sur la base d'une tarification à l'acte, force est de constater que le tarif réel par heure dépasse effectivement largement les 70 fr. maximum fixés par l'art. 9a al. 1 let. b OPAS et a fortiori les 53 fr. 20 de la convention Croix-Rouge 1987/1993. En effet, le coût global des soins infirmiers est de 64'273 fr. 10 pour un total d'heures de soins évalué par la recourante à 339, 99 h (soit 70,36 h + 64,25 h + 59,21 h + 56,16 h + 14,71 h + 34,55 h + 40,75 h), soit un coût horaire de 189 fr. Même si l'on soustrait au coût global des soins la majoration des factures pour les soins donnés les jours fériés, les dimanches et les nuits (laquelle correspond à un coût total de 5'244 fr. 15) ainsi que le coût des déplacements (qui est de 8'333 fr.), ces coûts étant prévus par la convention Croix-Rouge 1987/1993 en sus du "tarif horaire" de 53 fr. 20 (majoration de 100 % pour les urgences de nuit et de 50 % pour les jours fériés et taxe kilométrique de 2 fr.), le coût horaire des soins infirmiers est encore de 149 fr. 10 (soit 50'695 fr. 95 pour 339,99 heures de soins). Cela étant, la question de savoir si les tarifs prévus par la convention Croix-Rouge 1987/1993 sont conformes à l'art. 9a al. 1 OPAS ne relève pas de la compétence de la Cour de céans. En effet, comme l'a rappelé le Tribunal fédéral dans un arrêt publié aux

A/98/2010 - 26/60 - ATF 134 V 443, en matière de tarifs ou de structure tarifaire dans le domaine de l'assurance-maladie obligatoire, le législateur fédéral a attribué la compétence d'approuver ou de fixer celle-ci en cas de litige aux organes politiques et non pas au juge. De surcroît, on relèvera que les tarifs litigieux ont été, sur décision du Conseil fédéral et par renvoi du RTCADom/1996, appliqués par tous les fournisseurs de prestations du canton de Genève sans régime conventionnel, entre le 1er janvier 1996 et le 30 décembre 2005. Or, pendant ces années, le plafonnement des tarifs des prestations de l'art. 7 al. 2 OPAS s'imposait déjà, puisque l'art. 9a OPAS est entré en vigueur à compter du 1er janvier 1998. Au demeurant, il convient encore d'ajouter que dans sa décision du 1er juillet 1998, le Conseil fédéral a tout de même considéré que l'application des tarifs de la convention Croix-Rouge 1987/1993 - en tant qu'elle induisait un tarif horaire de 53 fr. 20 (soit 13 fr. 30 le quart d'heure en moyenne) - entrerait dans la fourchette fixée par les tarifs-cadre de l'art. 9a OPAS. Or, en 1998, la limite tarifaire pour les prestations définies à l'art. 7 al. 2 let. b OPAS était inférieure aux 70 fr. l'heure fixés en 2008 et 2009 (art. 9a al. 1 let. b OPAS dans sa teneur en vigueur depuis le 1er janvier 2008). Force est dès lors de constater que les tarifs litigieux, en tant qu'ils dépassaient, au 1er janvier 2004, les tarifs-cadre, ont bénéficié de la dérogation prévue par les dispositions transitoires de la modification du 20 décembre 2006 précitées. Par ailleurs, le Conseil fédéral, a étendu l'application du tarif à l'acte prévu par la Convention Croix-Rouge 1987/1993 à tous les fournisseurs de prestations, tout en étant conscient que ce système tarifaire incite à fournir un plus grand nombre de prestations, et partant, à augmenter le volume de celles-ci ; alors qu'un tarif au temps permet notamment une concentration de plusieurs actes dans un même laps de temps (Décision du Conseil fédéral du 1er juillet 1998, in RAMA 1998 p. 394, consid. 18). Qui plus est, à la lecture du courrier de M. P.-F. UNGER du 2 juillet 2010, force est de constater que le système tarifaire appliqué par la recourante était alors dûment accepté, et ce même s'il induisait un coût plus élevé des prestations, puisqu'un tarif horaire de 68 fr. tel que prévu par l'art. 4 let. b RTCADom/2006 (pour les prestations de l'art. 7 al. 2 let. b OPAS) aurait condamné l'activité de la recourante. Enfin, la Cour de céans rappellera qu'il appartenait aux parties de

conjuguer leurs efforts de manière à mettre sur pied par la voie conventionnelle une tarification différente si elles le souhaitent. 11. Il convient d'examiner si les prestations facturées par la recourante sont à la charge de l'assurance obligatoire des soins, dans la mesure où l'intimée conteste une partie des prestations pour soins infirmiers, une partie des fournitures, une partie des médicaments et la totalité de la facturation pour la pharmacie clinique. 12. a) Selon l'art. 25 LAMal, l'assurance obligatoire des soins prend en charge les coûts des prestations qui servent à diagnostiquer ou à traiter une maladie et ses séquelles (al. 1). Ces prestations comprennent notamment les examens, les traitements et les soins dispensés notamment sous forme ambulatoire au domicile du patient par des personnes fournissant des prestations sur prescription ou sur mandat médical (al. 2 let. a ch. 3). Conformément à l'art. 34 al. 1 LAMal, les assureurs ne peuvent pas prendre en charge,

A/98/2010 - 27/60 - au titre de l'assurance obligatoire des soins, d'autres coûts que ceux des prestations prévues aux art. 25 à 33 LAMAL. Les prestations mentionnées à l'art. 25 LAMal doivent être efficaces, appropriées et économiques; l'efficacité doit être démontrée selon des méthodes scientifiques (art. 32 al. 1 LAMal). Une prestation est efficace lorsqu'on peut objectivement en attendre le résultat thérapeutique visé par le traitement de la maladie, à savoir la suppression la plus complète possible de l'atteinte à la santé somatique ou psychique (ATF 128 V 159 consid. 5c/aa). La question de son caractère approprié s'apprécie en fonction du bénéfice diagnostique ou thérapeutique de l'application dans le cas particulier, en tenant compte des risques qui y sont liés au regard du but thérapeutique (ATF 127 V 138 consid. 5). Le caractère approprié relève en principe de critères médicaux et se confond avec la question de l'indication médicale: lorsque l'indication médicale est clairement établie, le caractère approprié de la prestation l'est également (ATF 125 V 95 consid. 4a; arrêt K 151/99 du 7 juillet 2000 consid. 2c, in RAMA 2000 n° KV 132 p. 279). Le critère de l'économicité concerne le rapport entre les coûts et le bénéfice de la mesure, lorsque dans le cas concret différentes formes et/ou méthodes de traitement efficaces et appropriées entrent en ligne de compte pour combattre une maladie (ATF 127 V 138 consid. 5; arrêt K 156/01 du 30 octobre 2003 consid. 3.1.2, in RAMA 2004 n° KV 272 p. 109). Pour garantir que les prestations prises en charge par l'assurance-maladie obligatoire remplissent les exigences de l'efficacité, de l'adéquation et du caractère économique, l'art. 33 LAMal prévoit un système pour désigner les prestations susceptibles d'être prises en charge. Ce système distingue selon le type de fournisseurs de prestations et/ou selon la nature de la prestation dispensée et est concrétisé par l'art. 33 OAMal (ATF 129 V 167 consid. 3.2). Conformément à la let. b de l'art. 33 OAMal, le département a désigné les prestations visées à l'art. 25 al. 2 LAMal qui ne sont pas fournies par les médecins ou les chiropraticiens, en édictant l'art. 7 OPAS. A teneur de l'art. 7 al. 2 OPAS, les prestations prises en charge par l'assurance comprennent l'évaluation et les conseils (let. a), les examens et les traitements (let. b) et les soins de base (let. c) effectués sur prescription médicale ou sur mandat médical par des organisations de soins et d'aide à domicile. L'évaluation et les conseils au sens de la let. a ch. 1 et ch. 2 de l'art. 7 al. 2 OPAS, comprennent l'évaluation des besoins du patient et de l'environnement de ce dernier ; planification, en collaboration avec le médecin et le patient, des mesures nécessaires ainsi que les conseils au patient et le cas échéant aux intervenants non professionnels pour les soins, en particulier quant à la manière de gérer les symptômes de la maladie, pour l'administration des médicaments ou pour l'utilisation d'appareils médicaux ; contrôles nécessaires. Selon l'art. 7 al. 2 let. b OPAS, les examens et les traitements comprennent notamment « le contrôle des signes vitaux (tension artérielle, pouls, température,

respiration, poids » (ch. 1), "l'administration de médicaments, en particulier par injection ou perfusion" (ch. 7) ainsi que « l'administration entérale ou parentérale de solutions nutritives » (ch. 8).

A/98/2010 - 28/60 - L'énumération à l'art. 7 al. 2 OPAS des catégories de prestations que l'assurance obligatoire des soins prend en charge est exhaustive (ATF 131 V 178 consid. 2.2.3; décision du Conseil fédéral du 9 mars 1998 consid. 3, in RAMA 1998 p. 184). Il en va de même du catalogue des examens et traitements de l'art. 7 al. 2 let. b ch. 1-14 OPAS. Le fait qu'à l'intérieur de ce catalogue certaines prestations sont décrites à titre exemplatif (ainsi au ch. 4 "mesures thérapeutiques pour la respiration [telles que l'administration d'oxygène ...]" ou au ch. 7 "administration de médicaments, en particulier par injection ou perfusion") implique que d'autres actes peuvent être exécutés à la charge de l'assurance obligatoire des soins, pour autant qu'ils correspondent à une forme de la prestation définie dans le catalogue pour laquelle des exemples ont été mentionnés. En revanche, il n'est pas possible de créer une nouvelle prestation qui entrerait sous un chiffre séparé dans la catégorie des examens et traitements au sens de l'art. 7 al. 2 let. b OPAS (ATF 136 V 172 consid. 4.3.1 et les références citées). b) Aux termes de l'art. 56 al. 1 LAMal, le fournisseur de prestations doit limiter ses prestations à la mesure exigée par l'intérêt de l'assuré et le but du traitement. Pour évaluer l'obligation de prise en charge des soins au sens de l'art. 7 OPAS par l'assurance-maladie obligatoire quant à son principe et à son étendue, des indications détaillées concernant les prestations prescrites et exécutées dans le cas particulier sont nécessaires (art. 42 al. 3 LAMal). Est également exigé une prescription ou un mandat médical qui détermine, sur la base de l'évaluation des soins requis et de la planification commune, les prestations à effectuer par les infirmiers ou par les organisations d'aide et de soins à domicile (art. 8 al. 1 OPAS). L'évaluation des soins requis comprend l'appréciation de l'état général du patient, l'évaluation de son environnement ainsi que celle des soins et de l'aide dont il a besoin (art. 8 al. 2 OPAS). Elle se fonde sur des critères uniformes. Les résultats sont inscrits sur un formulaire uniforme établi par les partenaires tarifaires, lequel indiquera notamment le temps nécessaire prévu (art. 8 al. 3 OPAS). L'assureur-maladie peut exiger que lui soient communiquées les données de l'évaluation des soins requis (art. 8 al. 5 OPAS). Pour les soins prodigués à domicile, l'art. 8a OPAS prévoit une procédure de contrôle et de conciliation commune que les partenaires tarifaires conviennent d'inscrire dans les conventions, ou à défaut, que le gouvernement cantonal fixe après avoir entendu les parties. Cette procédure sert à vérifier le bien-fondé de l'évaluation des soins requis et à contrôler l'adéquation et le caractère économique des prestations. c) Enfin, le juge peut accorder pleine valeur probante aux rapports établis par les médecins des assureurs aussi longtemps que ceux-ci aboutissent à des résultats convaincants, que leurs conclusions soient sérieusement motivées, que ces avis ne contiennent pas de contradictions et qu'aucun indice concret ne permette de mettre en cause leur bien-fondé (ATF 125 V 353 consid. 3b/ee, ATFA non publié I 592/99 du 13 mars 2000, consid. b/ee). En ce qui concerne les rapports établis par les médecins consultés par l'assuré, le juge peut et doit tenir compte du fait que, selon l'expérience, le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son

A/98/2010 - 29/60 - patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier (ATF 125 V 351 consid. 3b/bb et cc). 13. Dans un premier temps, l'intimée a contesté la nécessité d'une hospitalisation de la recourante à domicile en relevant qu'il ne s'agissait pas d'un cas lourd et qu'un passage infirmier deux fois par jour aurait dû suffire pour assurer les soins à

domicile et le suivi nutritionnel sous forme de perfusion (mémoire de réponse du 10 février 2011); il est à constater que l'intimée a, par la suite, admis la nécessité des soins de pharmacie clinique (procès-verbal de comparution personnelle du 26 septembre 2011) et le fait que de mars à septembre 2008 les temps d'intervention de X_____ étaient détaillés, logiques et adaptés à la situation au vu des protocoles nutritionnels qui démontraient l'instabilité de la situation sur le plan des soins, l'adaptation fréquente des interventions et de leur durée, les soins d'une stomie infectée et les problèmes de perte de liquide (selon évaluation de l'infirmière conseil du 27 janvier 2012 et mémoire de SWICA du 29 février 2012). Au demeurant, la Cour de céans constate que SWICA ne conteste plus le principe de la nécessité des soins de pharmacie clinique et des soins infirmiers et que ceux-ci ont été clairement prescrits dès le 3 mars 2008 par les Drs N_____ et O_____ (rapport des HUG du 19 mars 2008) et par les Drs L_____ et M_____ (selon mandats délivrés en 2008), de sorte qu'il convient d'admettre que les soins prodigués par X_____ à la recourante étaient nécessaires, au sens des art. 7 et 8 OPAS. En particulier, le premier mandat signé par la Dresse L_____ ne contient pas de date apposée à côté de la signature. Il se réfère cependant à une prise en charge de trois mois débutant le 3 mars 2008 de sorte qu'il n'y a pas lieu de considérer qu'il aurait été délivré tardivement. En outre, les HUG ont sollicité X_____ dès le 28 février 2008, en se référant au Dr N_____ pour la mise en place dès le 3 mars 2008 d'un passage infirmier deux fois par jour au domicile de l'assurée. SWICA a d'ailleurs reconnu le bien-fondé du principe de la prise en charge en s'acquittant d'une partie des factures depuis le 3 mars 2008 qu'elle a donc considérée comme étant justifiée et cela nonobstant les mandats médicaux délivrés du 1er juillet 2007 au 21 octobre 2008 par les Drs M_____ et L_____ et se référant à une période de soins antérieure à la signature dudit mandat.

14. a) En l'occurrence, les parties n'ont pas mis en place une procédure de contrôle et de conciliation commune telle que le prévoit l'art. 8a OPAS. S'agissant des soins infirmiers, la Cour de céans constate que les griefs que fait valoir l'intimée à l'encontre de la facturation de ceux-ci manquent de clarté. En effet, l'intimée a commencé par contester le temps consacré aux soins infirmiers, en particulier par comparaison avec le temps facturé par les infirmières valaisannes, puis a admis, sous réserve de deux postes, la réalité de heures de soins infirmiers et a principalement contesté le tarif appliqué.

A/98/2010 - 30/60 - En effet, dans sa réponse au recours du 10 février 2011, l'intimée a remis en question de façon globale le nombre d'heures de soins infirmiers prodigués par X_____ en se référant à l'évaluation de son infirmière-conseil, Mme I_____, laquelle avait approuvé 1 heure et 41,4 minutes de soins journaliers. Dans ses observations du 10 novembre 2011, SWICA a relevé que son infirmière-conseil Mme J_____ avait admis 30 minutes de plus de soins infirmiers par jour par rapport à l'évaluation de Mme I_____, en précisant que les temps d'intervention facturés par X_____ corrôlaient avec les temps d'intervention facturés par les infirmières valaisannes pour la même période et s'est finalement référé à l'évaluation de Mme J_____. Celle-ci a finalement admis l'évaluation du temps de soins effectué par X_____ par le biais de la traduction de la tarification à l'acte par une tarification au temps selon le catalogue FSASD/ASSASD. Elle a cependant retranché de cette évaluation les postes suivants selon le catalogue ASSASD : - "Informer, établir la relation, motiver" au motif qu'elle est incluse dans le temps alloué aux prestations de l'art. 7b OPAS. - "Contrôle de santé" au motif qu'il ne s'agit pas d'une prestation à charge de l'OPAS. Il est à relever que ces deux postes ont été mentionnés par X_____ dès lors qu'il lui avait été demandé de traduire sa facturation

selon le catalogue FSASD/ASSASD aux fins d'évaluer le temps consacré aux soins infirmiers. En réalité, ces deux postes n'ont pas été facturés comme tels mais correspondent au libellé "contrôle de santé" figurant dans la facturation initiale de X_____. Ainsi, convient-il de constater que s'agissant des soins infirmiers SWICA limite sa contestation au poste "contrôle de santé". A cet égard, selon la convention Croix-Rouge 1987/1993, ce poste a été facturé neuf fois en mars, quatre fois en avril, trois fois en mai, aucune fois en juin, une fois en août et aucune fois en septembre. Il ressort des explications fournies par la directrice de X_____ (procédure A/2318/2011 procès-verbal du 3 septembre 2010) que le contrôle de santé est un bilan pour vérifier l'adéquation du traitement et l'accord du patient avec celui-ci, soit un échange entre l'infirmière et le patient et qu'il n'est en particulier pas assimilable au contrôle des signes vitaux, ce que l'intimée ne conteste d'ailleurs pas. Au vu de ces explications, il y a lieu de constater que la prestation « contrôle de santé » relève de l'art. 7 al. 2 let. a OPAS, puisque cet article concerne spécifiquement l'évaluation et les conseils donnés au patient, par opposition aux traitements et examens effectués sur le patient et qui relèvent de l'art. 7 al. 2 let. b OPAS. Par ailleurs, l'intimée se borne à exclure ce poste de l'art. 7 OPAS mais ne conteste pas la quantité de contrôles effectués. Or, à cet égard, on constate que si le premier mois

A/98/2010 - 31/60 - de traitement (mars 2008) a nécessité un contrôle de santé environ deux fois par semaine, celui-ci s'est espacé de telle manière qu'en avril et mai il n'était plus effectué qu'environ une fois par semaine et a été réduit à une fois unique en août. Par conséquent, le poste "contrôle de santé" est à charge de l'assurance-obligatoire des soins. b) En revanche, la Cour de céans constate que le poste "préparation et/ou administration de médicament" n'a pas à être pris en charge par l'intimée. On précisera d'ores et déjà que la question de la préparation aseptique des solutions nutritives effectuée par la recourante en tant que pharmacie d'hospitalisation à domicile sera examinée séparément. Selon la jurisprudence, par traitements au sens de l'art. 7 al. 2 let. b OPAS, il faut entendre des mesures de soins avec un but diagnostique ou thérapeutique (ATF 131 V 178 consid. 2.2.2). Au titre d'examens et de traitements, cette disposition énumère des actes techniques spécifiques d'ordre médical qui sont appliqués directement au patient concerné et impliquent donc une intervention sur celui-ci. Il en résulte, d'un point de vue systématique, que le ch. 7 de l'énumération a pour objet une action déterminée et exécutée individuellement sur le patient. Compte tenu de la lettre du ch. 7 ("administration de médicaments, en particulier par injection ou perfusion", "Verabreichung von Medikamenten, insbesondere durch Injektion oder Infusion", "somministrazione di medicinali, in particolare per iniezione o perfusione"), il ne peut s'agir que de l'acte consistant à faire prendre ses médicaments au patient, les exemples mentionnés mettant en évidence que cet acte peut être exécuté de différentes manières. L'administration de médicaments consiste donc à faire prendre à l'assuré les produits prescrits, que ce soit par exemple en l'aidant à ingérer les remèdes, en les lui appliquant sous forme de crème ou pommade, ou encore par injection ou perfusion (ATF 136 V 172 consid. 4.3.2). Par cet arrêt, le TF a considéré que « la préparation » des médicaments ne correspond pas à « l'administration » de médicaments, mais constitue une action distincte qui n'entre pas dans le catalogue des ch. 1-14 de l'art. 7 al. 2 let. b OPAS. En l'occurrence, la recourante a facturé la prestation « préparation et/ou administration de médicaments ». Le libellé de ce poste ne permet pas de déterminer quel acte concrètement est visé, à savoir s'il s'agit uniquement de la préparation des médicaments ou s'il s'agit uniquement de l'administration des médicaments, voire s'il s'agit des deux actes cumulés. A cet égard, il est à constater que

la préparation de médicament n'apparaît pas dans la facturation au temps (selon la facturation ASSASD) fournie par X_____. Seul le poste "administration de médicaments" est mentionné et correspond à une "médication intraveineuse par pompe" et "visite pour contrôle de perfusion" sans mention d'une administration d'autres médicaments. La convention Croix-Rouge 1987/1993 ne prévoit pas ce poste. Le catalogue FSASD selon l'ASSASD, prévoit une

A/98/2010 - 32/60 - "administration de médicaments (i.v.) (20 minutes) laquelle est différente de la médication i.v. par pompe (9 minutes) et qui ne sauraient se cumuler. Par ailleurs, le poste "préparer les médicaments" (10 minutes) se réfère à l'acte de "vérifier que les doses prescrites sont correctes et d'actualité, préparer les médicaments selon prescription du médecin d'une manière adéquate pour les besoins quotidiens ou hebdomadaires, assurer le ravitaillement en médicaments, au besoin établir une liste d'approvisionnement de médicaments à l'intention du médecin ou du pharmacien et s'assurer que la liste des médicaments soit à jour". Or, ce poste n'est pas invoqué par X_____ dans sa facturation au temps. Cela étant, en examinant de manière détaillée les pièces produites par la recourante, il apparaît que le nombre de « préparation et/ou administration de médicaments » indiqué correspond à tout le moins au nombre d'injections et perfusions effectuées dans la même journée. Ainsi, en mars 2008, le poste « préparation et/ou administration de médicaments » a été facturé 87 fois, ce qui concorde avec les 87 perfusions effectuées ce mois-là et que la recourante a également facturées (Perfusion - TPN aj). Si les injections et perfusions facturées entrent effectivement dans la définition de l'« administration de médicaments » au sens de l'art. 7 al. 2 let. b ch. 7 OPAS - de sorte que ces actes doivent être pris en charge par l'assurance obligatoire des soins, ce qui n'est au demeurant pas contesté par l'intimée - ces prestations ne sauraient toutefois être facturées une deuxième fois, sous le libellé « préparation et/ou administration des médicaments » comme l'a fait la recourante. On soulignera encore à l'attention de la recourante que le fait que la préparation d'un médicament constitue, dans certains cas, un préalable à son administration, ne permet pas d'assimiler ces deux actes. A défaut de concorder avec l'une des prestations du catalogue exhaustif prévu par le DFI pour les examens et traitements au sens de l'art. 7 al. 2 OPAS, la préparation d'un médicament n'a pas à être prise en charge par l'assurance des soins obligatoire. Enfin, la facturation au titre de "administration de médicaments" ne saurait se rapporter au sirop de morphine prescrit à l'assurée en mars, avril et mai 2008 ou encore au DAFALGAN prescrit en août 2008 car il n'est nullement établi, et la recourante ne le fait pas valoir, que l'assurée n'aurait pas été en mesure de prendre seule les médicaments prescrits, étant constaté en toute hypothèse qu'il existe une corrélation entre les perfusions/injections et le poste "préparation et/ou administration de médicament", ce qui n'est pas le cas avec la prescription de médicaments. C'est donc à tort que la recourante a comptabilisé d'une part, « la préparation et/ou l'administration des médicaments » et d'autre part, les perfusions et les injections, car cette manière de procéder aboutit à la facturation par deux fois du même acte. Le poste « préparation et/ou administration des médicaments » ne doit par conséquent pas être pris en charge par l'intimée.

A/98/2010 - 33/60 - c) Est litigieuse également la facturation des déplacements effectuée par la recourante au domicile de l'assurée et comptabilisés 2 fr. le kilomètre. La LAMal et ses ordonnances ne contiennent effectivement pas de disposition sur le remboursement des frais de déplacement du personnel des organisations des soins à domicile. Cela étant, le

Conseil fédéral a été amené à examiner si ce type de frais pouvait être facturé aux assureurs par les fournisseurs de prestations à domicile dans le canton de Genève. Après avoir rappelé que les coûts directement liés aux prestations obligatoires au sens de l'art. 7 al. 2 let. b OPAS peuvent être imputés sur les tarifs, le Conseil fédéral a noté que le remboursement des frais de déplacement était expressément mentionné dans la convention Croix-Rouge 1987/1993. Or, dans la mesure où les tarifs figurant dans ladite convention étaient déclarés applicables à tous les fournisseurs de prestations reconnus s'agissant des prestations de l'art. 7 al. 2 let. b OPAS, il y avait lieu de considérer que les frais de déplacement pouvaient être facturés à charge de l'assurance obligatoire des soins (RAMA 1998 p. 408 consid. 21). En l'occurrence, dans la mesure où ce sont les tarifs de la convention Croix-Rouge 1987/1993 qui s'appliquent aux prestations effectuées par la recourante, il convient de suivre l'avis du Conseil fédéral et de retenir que les frais de déplacement au tarif de 2 fr. le kilomètre - tel que le prévoit cette Convention - doivent être pris en charge par l'intimée. d) Au vu de ce qui précède, les factures pour soins infirmiers doivent être réduites du montant correspondant au poste "préparation et/ou administration de médicament" de sorte qu'elles se présentent comme suit :

A/98/2010 - 34/60 -

15. a) Est litigieuse également la question de savoir si les prestations facturées à titre de prestations fournies en tant que pharmacie d'hospitalisation à domicile s'inscrivent dans celles obligatoirement à la charge de l'assurance des soins et, le cas échéant, à quel tarif, étant relevé que l'intimée a refusé le remboursement intégral des frais de pharmacie clinique. b) A cet égard, l'intimée estime tout d'abord que X_____ aurait dû solliciter la SVK, par le biais du médecin de la recourante. La SVK est une association à but non lucratif dont les membres sont des assureurs maladie et des fédérations de réassurance, financée par les cotisations des membres. Elle propose notamment un suivi complet et simple des patients concernant l'alimentation artificielle. Le médecin qui prescrit envoie la demande de garantie de prise en charge des coûts à la SVK et les coûts de l'alimentation entérale et parentérale sont pris en charge par les assureurs maladie, par l'assurance de base (<http://www.svk.org>). En l'occurrence, les Drs L_____ et M_____ n'ont pas mandaté la SVK pour prodiguer des soins à la recourante et l'on ne saurait reprocher à X_____, comme l'a fait SWICA, de ne pas avoir requis des médecins traitants qu'ils sollicitent la SVK (cf. procès-verbal de comparution personnelle du 26 septembre 2011), cette obligation ne lui incombant pas. En outre, l'OPAS ne pose aucune limitation à la prise en charge de la nutrition parentérale à domicile (voir chiffre 2.1 OPAS). En particulier, l'OPAS ne soumet pas sa prise en charge à la condition de l'obtention préalable d'une garantie de la part de l'assureur, comme cela est le cas par exemple pour la transplantation du foie d'un donneur vivant (voir chiffre 1.2 OPAS). On ne saurait dès lors reprocher à X_____ de ne pas avoir pris l'initiative de demander une N° de facture - 2008 BA213100... Soins infirmiers (fr.) Soins infirmiers admis selon la LAMal (fr.) 18665/mars 11'609.70 10'332.90 18858/avril 10'922.70 9'672.50 19241/mai 11'587.30 10'230.70 19652/juin 10'640.90 9'370.75 20067/26-31 juillet 2'290.50 2'031.15 20459/août 7'679.35 6'568.80 20840/ septembre 9'542.65 8'678.15 Total 64'273.10 56'884.95

A/98/2010 - 35/60 - garantie de prise en charge et, qui plus est, auprès d'une organisation à laquelle l'assurée n'est pas soumise, puisque la SVK est une organisation qui, pour le compte des assureurs-maladie qui lui sont affiliés, examine notamment les demandes de garanties de prise en charge des coûts et contrôle les factures établies par les fournisseurs de

prestations, puis les transmet aux assureurs-maladie pour paiement. Ce grief ne peut en conséquence qu'être rejeté, ce d'autant que X_____ a expliqué lors de la comparution personnelle des parties le 26 septembre 2011 qu'il n'était pas possible en 2008 de solliciter la SVK car l'état de la recourante n'était pas stable et nécessitait plusieurs passages infirmiers par jour alors que la SVK envoie une fois par mois les médicaments et le matériel nécessaires, fait qui n'a pas été contesté par SWICA et qui a même été reconnu par l'infirmière-conseil de celle-ci (évaluation du 27 janvier 2012). c) Les fournisseurs de prestations admis à pratiquer à la charge de l'assurance obligatoire des soins sont énumérés à l'article 35, 2e alinéa LAMal. En font aussi partie les pharmaciens (let. b), et les personnes prodiguant des soins sur prescription ou sur mandat médical ainsi que les organisations qui les emploient (let. e). Les pharmacies d'hospitalisation à domicile, bien qu'elles ne soient pas expressément mentionnées à l'art. 7 al. 1 OPAS, sont comprises dans les organisations de soins et d'aide à domicile figurant à l'al. 1, let. b de cet article (RAMA 1999 150, consid. II. 3.3 et 3.7). d) Conformément à la loi sur la santé du 7 avril 2006 (LS ; K 1 03) et au Règlement sur les institutions de santé du 22 août 2006 (RISanté ; K 2 05.06), tous deux entrés en vigueur le 1er septembre 2006, la pharmacie d'hospitalisation à domicile est une institution de santé soumise à l'autorisation d'exploiter, ayant pour mission d'assurer un traitement de type hospitalier au domicile du patient en fabriquant des médicaments et en garantissant leur dispensation pour la durée du traitement (art. 100 et ss LS ; art. 78 et 79 RISanté). Le Conseil d'Etat genevois a, après consultation des parties, fixé par règlement le tarif- cadre des prestations fournies par les pharmacies d'hospitalisation à domicile (RTCPHD ; J 3 05.28), entré en vigueur le 17 avril 1997. Ce règlement, qui s'applique en cas de régime sans convention, liste les prestations à charge de l'assurance-maladie comme suit à son art. 3 : a) consultation avec le malade (faisabilité du traitement, organisation de la prise en charge) maximum 1 heure : 17 fr. le ¼ d'heure; b) mise au point du traitement médicamenteux (stabilité, incompatibilité, interaction des produits, méthode d'administration) : 17 fr. le ¼ d'heure ; c) (abrogée) d) première intervention au domicile du malade, maximum une heure : 17 fr. le ¼ d'heure ; e) suivi thérapeutique quotidien maximum une demi-heure : 17 fr. le ¼ d'heure ; f) intervention en urgence de nuit (entre 20 heures et 7 heures) : 35 fr. le forfait ;

A/98/2010 - 36/60 - g) taxe kilométrique (calculée à l'aller seulement) : 2 fr. le km Saisi d'un recours contre le RTCPHD, le Conseil fédéral a rappelé qu'en tant qu'elles entreprennent de dispenser des soins pharmaceutiques à domicile, les organisations concernées ne peuvent assumer des prestations plus nombreuses ou d'une nature différente des soins à domicile au sens de l'art. 7 al. 2 OPAS (Décision du Conseil fédéral du 17 février 1999, RAMA 1999 p. 150, consid. 4.1). A cet égard, il a considéré que si les prestations énumérées aux lettres a, b, d et e de l'art. 3 entrent dans le champ de l'art. 7 al. 2 OPAS, il en allait différemment de la lettre c, libellée à l'origine comme suit : « préparation médicamenteuse sous flux laminaire, par unité 50 fr. ». Dans la mesure où la préparation médicamenteuse sous flux laminaire ne figurait alors ni sur la liste des spécialités (LS), ni sur la liste des médicaments avec tarif (LMT), elle ne pouvait être sujette à un remboursement obligatoire de la part des assureurs, quand bien même cette opération est indispensable à la préparation des médicaments. Cette lacune ne pouvait pas être comblée par le gouvernement cantonal, mais devait l'être par les autorités fédérales compétentes (RAMA 1999 p. 150, consid. 4.1). Les organisations de pharmacies d'hospitalisation à domicile se distinguent des autres organisations de soins à domicile par le fait qu'elles dispensent des soins d'une certaine complexité, destinés à des cas lourds, qui nécessitent

une surveillance médicale et paramédicale importante ainsi que du personnel de compétence élevée. Pour ces motifs, il n'est pas possible de calquer le tarif de ces fournisseurs de prestations sur celui des infirmiers ou des autres organisations spitex (RAMA 1999 p. 150, cons. II. 4.2 et 4.3.3). En tant que fournisseurs de prestations, les pharmacies d'hospitalisation à domicile doivent respecter les tarifs et les prix fixés par convention ou par l'autorité compétente, ils ne peuvent exiger de rémunération plus élevée pour des prestations fournies (art. 44 LAMal). e) Selon l'art. 52 al. 1 let. a ch. 2 LAMal, après avoir consulté les commissions compétentes et conformément aux principes des art. 32 al. 1 et 43 al. 6 LAMal, le département édicte une liste avec tarif des produits et des substances actives et auxiliaires employés pour la prescription magistrale ; le tarif comprend aussi les prestations du pharmacien. La LMT prévue à l'art. 52 al. 1 let. a ch. 2 LAMal, fait partie intégrante de l'OPAS, dont elle constitue l'annexe 4. Elle n'est pas publiée dans le Recueil officiel des lois fédérales (RO), ni dans le Recueil systématique du droit fédéral (RS) et paraît en principe une fois par an (art. 29 OPAS). Elle peut être consultée à l'adresse internet :

<http://www.bag.admin.ch/themen/krankenversicherung/06492/06493/index.html?lang=fr>

Selon les dispositions générales édictées par le DFI, la LMT énumère les préparations, substances actives et substances auxiliaires utilisées dans les ordonnances médicales,

A/98/2010 - 37/60 - les tarifs des prestations fournies par les pharmaciens, ainsi que les tarifs des récipients, que les assureurs sont tenus de rembourser dans l'assurance obligatoire des soins (§1). Les tarifs des manipulations pharmaceutiques sont établis lors de négociations entre l'association faîtière des assureurs-maladie et celle des pharmaciens (§4). Le pharmacien ou le médecin propharmacien qui dispense un médicament à la charge des assureurs-maladie observera les règles de la plus stricte économie dans la composition du médicament, sa préparation et son emballage. Les prescriptions générales de la pharmacopée sont réservées. Les assureurs-maladie ne sont pas tenus de payer des frais pharmaceutiques non justifiés (§5). Enfin, les manipulations (préparation, mélange, « sine confectione », stérilisation, etc.) de substances actives isolées ou combinées sont inscrites dans le tarif des manipulations indépendamment du prix de la substance active (§6). Dans la LMT édition 1.7.2005, entrée en vigueur le 1er juillet 2005, figure au chapitre II intitulé « Tarif des manipulations », la fabrication aseptique (alimentation totale parentérale, TPN) avec la précision qu'il s'agit notamment de la fabrication de mélanges nutritifs à l'usage parentéral ou d'autres préparations à l'usage parentéral ne pouvant être stérilisées ; l'institution qui fabrique ces préparations doit disposer d'une autorisation cantonale. Une perfusion est fixée à 47 points ; la valeur du point s'élevant à 1 fr. 05 à partir du 1er juillet 2005 (D1 du chapitre II « Tarif des manipulations »). 16. En l'occurrence, la recourante - qui est au bénéfice d'une autorisation cantonale de pratiquer en tant que pharmacie d'hospitalisation à domicile - a facturé les prestations libellées comme suit : « mise au point du traitement médicamenteux », « suivi thérapeutique quotidien », « mise au point de la préparation », « LMT D1 préparation aseptique/perfusion ». Si les postes « mise au point du traitement médicamenteux » et « suivi thérapeutique quotidien » ne sont pas contestables dans la mesure où il s'agit de prestations qui figurent expressément à l'art. 3 let. b et e du RTCPHD et qui ont été facturées conformément au tarif réglementaire, il en va différemment des postes « mise au point de la préparation » et « LMT D1 préparation aseptique/perfusion ». S'agissant du poste « préparation aseptique/perfusion », si le Conseil fédéral avait certes considéré, dans sa décision du 17 février 1999 précitée, que la préparation médicamenteuse sous flux laminaire effectuée par les pharmacies

d'hospitalisation à domicile n'avait pas à être prise en charge par les assureurs dès lors qu'elle ne figurait alors ni dans la LS, ni dans la LMT, entre-temps toutefois, les autorités fédérales ont comblé cette lacune en faisant figurer la fabrication aseptique pour l'alimentation totale parentérale dans la LMT (cf. D1 du Tarif des manipulations).

A/98/2010 - 38/60 - Il s'ensuit que cette prestation, contrairement à l'avis de l'intimée, est désormais à charge de l'assurance obligatoire des soins, et doit être remboursée par cette dernière. Cela étant, il convient de relever, comme allégué à juste titre par l'intimée, que le tarif appliqué par la recourante - soit 53 fr. 10 la perfusion aseptique - est supérieur au tarif prévu par la LMT, soit 49 fr. 35 la perfusion aseptique (47 points x 1 fr. 05). Le remboursement de la prestation « préparation aseptique/perfusion » devra par conséquent se faire sur la base d'un tarif rectifié s'élevant à 49 fr. 35 la perfusion. S'agissant par ailleurs de la prestation libellée « mise au point de la préparation », la Cour de céans ne voit pas ce qui permet de la différencier de la prestation « préparation aseptique/perfusion ». Au demeurant, le poste « mise au point de la préparation » ne saurait être pris en charge par l'assurance obligatoire des soins, pour le motif suivant : soit « la mise au point de la préparation » est un acte qui correspond à la « préparation aseptique », auquel cas cette action est déjà englobée dans le tarif facturé au titre de « préparation aseptique LMT D1 » et ne peut dès lors être facturé une seconde fois sous une autre appellation; soit alors « la mise au point de la préparation » est une action distincte de la « préparation aseptique », auquel cas elle ne peut être facturée à charge de l'assurance obligatoire des soins, puisqu'elle ne figure ni dans le RTCPHD, ni à l'art. 7 al. 2 let. b ch. 1 à 14 OPAS dont on rappellera l'exhaustivité. Compte tenu de ce qui précède, c'est à tort que la recourante a facturé l'acte « mise au point de la préparation », de sorte que l'intimée n'est pas tenue de prendre en charge ce poste. Les factures de pharmacie clinique, doivent être rectifiées par la suppression totale du poste "mise au point de la préparation" et par la tarification du poste "préparation aseptique/perfusion" à 49 fr. 35 l'unité au lieu de 53 fr. 10 de sorte qu'elles se présentent comme suit :

A/98/2010 - 39/60 -

17. Est également litigieuse la question du remboursement de certains médicaments, moyens et appareils utilisés dans le cadre du traitement prodigué par la recourante au domicile de l'assurée. 18. a) Conformément à l'art. 25 al. 2 LAMal, les prestations dont les coûts sont pris en charge par l'assurance obligatoire des soins (art. 25 al. 1 LAMal) comprennent notamment les analyses, médicaments, moyens et appareils diagnostiques ou thérapeutiques prescrits par un médecin ou, dans les limites fixées par le Conseil fédéral, par un chiropraticien (art. 25 al. 2 let. b LAMal). Les prestations mentionnées à l'art. 25 LAMal doivent être efficaces, appropriées et économiques (art. 32 al. 1 LAMal). Pour garantir que les prestations prises en charge par l'assurance-maladie obligatoire remplissent les exigences de l'efficacité, de l'adéquation et du caractère économique, l'art. 33 LAMal prévoit un système pour désigner les prestations susceptibles d'être prises en charge. Ce système distingue selon le type de fournisseurs de prestations et/ou selon la nature de la prestation dispensée et est concrétisé par l'art. 33 OAMal (ATF 129 V 167 consid. 3.2). En ce qui concerne les prestations énumérées à l'art. 25 al. 2 let. b LAMal (analyses, médicaments, moyens et appareils diagnostiques), le législateur a prévu un système dit de liste positive, qui est à la fois exhaustif et contraignant, à la différence du catalogue de certaines prestations fournies par les médecins de l'Annexe 1 à l'OPAS (cf. ATF 130 V 532 consid. 3.4; 129 V 167 consid. N° de facture - 2008 BA213100... Pharmacie clinique (fr.)

Pharmacie clinique admis selon la LAMal (fr.) 18475/mars 5'061.42 4'728.92 18861/avril 4'569.48 4'276.48 19240/mai 4'526.30 4'225.80 19878/juin 4'276.28 3'973.78 20070/28-31 juillet 916.60 854.60 20464/6-31 août 3'966.40 3'695.90 20837/2-30 septembre 4'277.- 3'984.00 Total 27'593.48 25'739.48

A/98/2010 - 40/60 - 3.4). Tant la liste des analyses (Lana ; art. 25 al. 2 let. b, 52 al. 1 let. a ch. 1 LAMal, 34 et 60 à 62 OAMal, 28 OPAS et annexe 3 de l'OPAS), que la liste des appareils et moyens (LiMA, art. 25 al. 2 let. b, 52 al. 1 let. a ch. 3, 33 let. e OAMal, 20 à 24 OPAS et annexe 2 de l'OPAS) et la liste des spécialités (LS), soit la liste des préparations pharmaceutiques et des médicaments confectionnés, avec prix (LMT) (art. 25 al. 2 let. b, 52 al. 1 let. b LAMal, 34 et 64 à 75 OAMal, 30 à 38 OPAS) constituent des listes positives de prestations. Celles-ci ont pour caractéristique d'être à la fois exhaustives et contraignantes, parce que les assureurs-maladie ne peuvent, en vertu de l'art. 34 al. 1 LAMal, prendre en charge que les prestations prévues aux art. 25 à 33 LAMal (ATF 134 V 83 consid. 4.1 et les références citées). En d'autres termes, le système légal exclut la prise en charge par l'assurance obligatoire des soins d'une prestation sous forme d'analyse, d'appareil ou de moyen, ou encore de produit thérapeutique, qui n'est pas mentionnée dans la Lana, respectivement la LiMA ou la LS (ATFA non publié K 55/05 du 24 octobre 2005, consid. 1.2.2 [pour les analyses]; RAMA 2002 n° KV 196 p. 7, K 157/00, consid. 3 [pour les appareils et moyens]; ATF 130 V 532, consid. 3.4; RAMA 2004 n° KV 272, K 156/01, consid. 3.2.1; 2003 n° KV 260, K 63/03, consid. 3.2 [pour les médicaments]). Ainsi, un nouveau moyen ou un nouvel appareil doit être inclus dans la LiMA pour constituer une prestation à charge de l'assurance-maladie obligatoire (ATF 134 V 83 consid. 4.1). b) Conformément à l'art. 52 al. 1 let. b LAMal (en corrélation avec les art. 34 et 37e OAMal), l'office, après avoir consulté la Commission fédérale des médicaments et conformément aux principes des art. 32 al. 1 et 43 al. 6 LAMal, établit une liste, avec des prix, des préparations pharmaceutiques et des médicaments confectionnés (LS); celle-ci doit également comprendre les génériques meilleur marché qui sont interchangeables avec les préparations originales. Selon la jurisprudence, la LS a un caractère à la fois exhaustif et contraignant (cf. ATF 128 V 161 consid. 3b/bb). D'une part, les coûts des médicaments qui ne sont pas mentionnés dans la liste ne doivent en principe pas être pris en charge par l'assurance obligatoire des soins (RAMA 2004 n° KV 272 p. 112 consid. 3.2.1 et l'arrêt cité; SVR 2004 KV n° 9 p. 30 consid. 4.2, non publié dans la RAMA 2004 n° KV 276 p. 143). D'autre part, au regard du système de listes déduit de l'art. 34 al. 1 LAMal (cf. à ce sujet, ATF 125 V 29 consid. 5b; RAMA 2002 n° KV 196 p. 9 consid. 3b/cc, 2001 n° KV 158 p. 159 consid. 4b et les références), la LS contient une énumération exhaustive des différentes positions. Ainsi, lorsqu'un médicament est inclus dans la LS avec une limitation de son utilisation à des indications déterminées, on ne saurait admettre un devoir de prester par un raisonnement analogique si le médicament est prescrit en vue d'autres indications que celles figurant dans la liste, à moins que celle-ci ne prévoie - par l'emploi du terme "etc." - la possibilité d'un complément par les autorités d'application (ATF 125 V 30 consid. 6a; cf. RAMA 2002 n° KV 196 p. 11 consid. 3c/aa in fine et les références). Un médicament utilisé pour d'autres indications que celles énoncées, sous forme de limitation, dans la LS doit être considéré comme un médicament "hors liste" (sous l'empire de la LAMA: ATF 118 V 279 consid. 2b in fine) et n'est, partant, pas soumis à l'obligation de remboursement de l'assurance

A/98/2010 - 41/60 - obligatoire des soins (ATF non publié K 123/2002 du 17 mars 2003). Enfin, même si un médicament qui ne figure pas sur la LS (ou la LMT) est prescrit par un

médecin et est efficace, approprié et économique (au sens de l'art. 32 al. 1 LAMal), il n'a pas à être pris en charge par l'assurance obligatoire des soins (cf. ATF 134 V 83 consid. 4.1 et les arrêts cités; EUGSTER, Krankenversicherung, in Soziale Sicherheit, SBVR vol. XIV, 2e éd. 2007, p. 513 n° 347). 19. a) En l'occurrence, s'agissant des médicaments, l'intimée conteste le prix facturé par X_____ des médicaments suivants, lesquels figurent dans la LS : - CERNEVIT substance sèche 10 ampoules 750 mg au prix de 82 fr. - NEXIUM Mups 40 cpr 40 mg 28 pce au prix de 91 fr. - DAFALGAN cpr eff 1g 20 pce au prix de 9 fr. La liste des spécialités en vigueur en 2008 (www.bag.admin.ch/themen/krankenversicherung/00263/00264/00265/index.html?lang=fr) prévoit les prix publics de 81 fr. 65 pour le CERNEVIT subst. sèche 10 amp 750 mg, 90 fr. 95 pour le NEXIUM Mups et 8 fr. 20 pour le DAFALGANcpr effe 1g 20 pièces. C'est donc à bon droit que l'intimée invoque l'application du prix public de sorte que la facture de X_____ devra être rectifiée sur la base des prix publics des médicaments précités. b) En outre, il n'est pas contesté que les médicaments suivants, dont la facturation est contestée par SWICA, ne figurent pas dans la LS : - ADDAMEL N conc perf 20 amp add 10 ml - DIPEPTIVEN sol dil perf fl 100 ml - MAGNESIUM SULFATE Bichsel sol 20 % 10 amp de 10 ml ou de 20 ml - CAVILON 3M protect peau applicateur 25 sach 1 ml - PM HEPARIN 500 u 1/5 ml amp (facturé dans les "fournitures") - BETADINE gaz onguent La Cour de céans constate que SWICA a, dans un premier temps, refusé toute prise en charge des médicaments ADDAMEL, DIPEPTIVEN, MAGNESIUM SULFATE et BETADINE au motif qu'ils étaient hors liste (cf. décision sur opposition du 25 novembre 2009) puis, dans un second temps, observé que contrairement à ce que prétendait X_____, elle n'avait pas refusé la prise en charge de ces produits mais uniquement la majoration des prix pratiqués par X_____ et que les versements déjà opérés comprenaient une partie du remboursement de ces médicaments (observation SWICA du 10 février 2011). Il convient d'examiner si ces médicaments

A/98/2010 - 42/60 - sont à charge de l'intimée et à quel prix; cet examen portera aussi sur les médicaments KCL Braun 14,9 % 20 mini pl connect 10 ml et NAACL 0,9 % FREEFLEX 1000 ml lesquels, bien que non cités par l'intimée, ne figurent pas non plus dans la LS. En effet, la prescription de ces médicaments par le médecin constituait une administration de médicaments « hors liste ». En conséquence, compte tenu du caractère positif et exhaustif de la LS, ces médicaments n'ont en principe pas à être mis à la charge de l'assurance-maladie obligatoire, de sorte que l'intimée était en principe en droit d'opposer un refus à la recourante pour ce seul motif. Admettre le contraire reviendrait à contourner le système de la liste exhaustive et contraignante tel que prévu par le législateur. Il est vrai qu'un certain nombre de médicaments hors liste sont susceptibles de traiter de manière tout aussi efficace, appropriée et économique, les mêmes affections qu'un médicament enregistré. Les procédures d'admission peuvent également s'avérer relativement longues et néanmoins s'achever par une décision négative, ce qui peut paraître insatisfaisant lorsque le motif du refus repose sur un critère de nature exclusivement économique. Ce nonobstant, de tels inconvénients sont une conséquence inhérente au système légal (ATF non publié 9C_912/2010 du 31 octobre 2011, consid. 5.3). Il convient toutefois d'examiner si l'on ne se trouvait pas dans une situation exceptionnelle permettant de mettre à la charge de l'assurance obligatoire des soins les médicaments litigieux nonobstant leur non-inscription dans la LS. Le Tribunal fédéral a en effet reconnu que dans certaines situations, il apparaissait nécessaire de prescrire un médicament ne figurant pas dans la LS ou y figurant pour une indication autre que celles pour lesquelles il avait été autorisé, lorsqu'une maladie entraînant une menace pour la vie du patient ou une atteinte à sa santé grave et chronique ne

pourrait pas être traitée autrement de manière efficace, par manque d'alternatives thérapeutiques (ATF 136 V 395 consid. 5.2 ; 131 V 349 consid. 2.3 et 4 ; 130 V 532 consid. 6.1). Par ailleurs, lorsque plusieurs mesures sont appliquées dans le cadre d'un même traitement (complexe thérapeutique) et que certaines d'entre elles sont obligatoirement à la charge des caisses-maladie, tandis que d'autres ne le sont pas (ou ne le sont qu'en partie seulement), il faut se demander s'il existe un lien d'étroite connexité entre chacune de ces mesures. Dans l'affirmative, le traitement dans son ensemble n'est pas à la charge des caisses-maladie si les prestations non obligatoires apparaissent prépondérantes (ATF 126 V 323 consid. 3c ; ATF 120 V 472 consid. 6; ATF 120 V 200 consid. 7; ATFA non publié K 107/03 du 2 mars 2005). A l'inverse, un médicament non remboursé par l'assurance obligatoire des soins sera pris en charge par celle-ci s'il constitue une mesure préparatoire ou une condition indispensable à l'exécution d'une prestation prise en charge par l'assurance-maladie obligatoire (ATF 130 V 532 consid. 6; RAMA 1998 n° KV 991 p. 305 consid. 3). Par arrêt du 20 mai 2010, la Cour de cassation, en se fondant sur le principe du complexe thérapeutique a admis la prise en charge par l'assurance obligatoire des soins de compléments alimentaires administrés par voie orale quand bien même ceux-ci ne figurent pas dans la LS (ATAS/564/2010).

A/98/2010 - 43/60 - Enfin, depuis le 1er mars 2011, sont entrés en vigueur les art. 71a et 71b OAMal qui intègrent les exceptions reconnues par le Tribunal fédéral au principe de la liste. L'art. 71b OAMal règle la prise en charge des coûts d'un médicament ne figurant pas dans la LS. Il dispose que l'assurance obligatoire des soins prend en charge les coûts d'un médicament prêt à l'emploi autorisé par l'institut lorsqu'il ne figure pas sur la LS et qu'il est utilisé pour les indications mentionnées sur la notice ou en dehors de celles-ci, si les conditions mentionnées à l'art. 71a, al. 1, let. a ou b, sont remplies (al. 1), à savoir si: l'usage du médicament constitue un préalable indispensable à la réalisation d'une autre prestation prise en charge par l'assurance obligatoire des soins et que celle-ci est largement prédominante (let. a); ou si l'usage du médicament permet d'escompter un bénéfice élevé contre une maladie susceptible d'être mortelle pour l'assuré ou de lui causer des problèmes de santé graves et chroniques et que, faute d'alternative thérapeutique, il n'existe pas d'autre traitement efficace autorisé (let. b). La prise en charge des coûts du médicament se fait seulement si l'assureur a donné une garantie spéciale après avoir consulté le médecin-conseil (art. 71b al. 3). Le rapport entre la somme à rembourser et le bénéfice thérapeutique du médicament doit être adéquat. L'assureur fixe le montant du remboursement. Le prix maximal est celui qui figure dans la LS (art. 71b al. 4). Ces nouvelles dispositions sont plus restrictives que la jurisprudence. Elles n'affectent cependant pas la portée des exceptions consenties par la jurisprudence, laquelle est seule applicable en l'espèce, puisque les articles précités sont entrés en vigueur postérieurement à l'état de fait déterminant. L'annexe 1 OPAS énumère les prestations dont l'efficacité, l'adéquation ou le caractère économique ont été examinés par la Commission des prestations (art. 37d al. 1 OAMal - ci-après la Commission) et dont les coûts sont pris en charge, le cas échéant à certaines conditions, ou ne sont pas pris en charge par l'assurance obligatoire des soins. Au chiffre 2.1 de l'annexe 1 OPAS, figure la nutrition parentérale à domicile en tant que prestation à charge de l'assurance obligatoire des soins, sans limitations ni conditions. La nutrition artificielle à domicile, qui a pour but de traiter les patients atteints de dénutrition ou de malnutrition, permet de couvrir les besoins énergétiques des patients et les suppléments alimentaires réduisent également, significativement, la mortalité dans les groupes de patients ciblés (Directives de la Société

suisse de nutrition clinique sur Home Care, Nutrition artificielle à domicile, janvier 2009, p. 2). En l'occurrence, la nécessité d'un traitement de l'assurée par nutrition parentérale à domicile n'est plus contestée. Conformément aux indications mentionnées dans le Compendium suisse des médicaments (compendium.ch), l'ADDAMEL® N est une solution d'oligo-éléments, un additif pour solutions à perfuser, une complémentation perfusable en nutrition parentérale chez l'adulte pour couvrir les besoins de base journaliers ou lors d'un besoin légèrement augmenté, respectivement pour compenser la perte quotidienne en

A/98/2010 - 44/60 - oligo-éléments. Le KCL Braun est un apport potassique substitutif pour solutés perfusables exempt de potassium ou pauvre en potassium en cas d'alcalose métabolique. Le NaCL 0.9% est une solution qui s'emploie en premier lieu pour pallier à une carence en eau et en électrolytes. Le DIPEPTIVEN est utilisé en alimentation parentérale comme supplément aux solutions d'acides aminés afin d'améliorer le bilan azoté lors d'états métaboliques hypercataboliques après des interventions chirurgicales (www.compendium.ch-dipeptiven). Le SULFATE DE MAGNESIUM Bichel 20 % est prescrit en cas d'administration intraveineuse en présence de symptômes de carence en magnésium (www.compendium.ch- sulfatedemagnesium). Enfin, les ampoules d'HEPARIN sont une solution pour rincer et remplir des cathéters vasculaires, nécessaires à la nutrition parentérale (www.compendium-ch-hepanin). Il résulte ainsi des descriptions des produits précités que leur prescription était indispensable à l'exécution de la nutrition parentérale à domicile de l'assurée, traitement médical qui était, lui, à la charge de l'assurance-maladie. L'intimée ne conteste d'ailleurs pas la nécessité desdits produits pour administrer la nutrition parentérale puisqu'elle en a accepté le principe du remboursement. L'exception relative au complexe thérapeutique doit dès lors être admise et le coût des médicaments précités mis à la charge de l'assurance obligatoire des soins, soit : - ADDAMEL N sol perf amp 10 ml ; - DIPEPTIVEN sol dil perf fl 100 ml ; - KCL Braun 14.9% mini pl connect 10ml ; - NaCL 0.9% freeflex 1000 ml ; - MAGNESIUM SULFATE Bichsel sol 20 % 10 amp de 10 ou 20 ml ; - PM HEPARIN 500u 1/5 ml amp. c) Par contre, la BETADINE gaz onguent, qui est un pansement avec antibactérien utilisé en cas de plaies infectées, ulcères, brûlures (pharmacode 1165602) qui ne figure pas non plus dans la LS, n'est pas à la charge de l'assurance-maladie obligatoire dès lors qu'elle n'a pas pour fonction de traiter la dénutrition de l'assurée de sorte qu'elle ne relève pas de l'exception relative au complexe thérapeutique.

d) SWICA conteste encore devoir rembourser la BETADINE solution standard 120 ml, même si celle-ci figure dans la LS (facturée selon le tarif LiMA chaque mois de mars à septembre 2008). La solution de BETADINE 120 ml sol. 10 % figure dans la LS au prix public de 10 fr. 65. Il s'agit de Posidonie iodée utilisée pour la désinfection de la peau, des

A/98/2010 - 45/60 - plaies, des muqueuses; en cas d'affections cutanées bactériennes, mycosiques et virales. Elle s'utilise en aspergeant l'emplacement avec la solution (www.compendium.ch-betadine). Cette solution a été facturée par la recourante selon la LiMA dans le cadre de la reprise des factures de mars à septembre 2008 intitulées "justificatif médicaments/fournitures". Dans les factures initiales apparaît le libellé "désinfectant peau" au prix à l'unité de 9 fr. 90 et un "désinfectant mains" au prix à l'unité de 5 fr. 35. Il n'y a pas lieu d'écarter la facturation de la solution BETADINE 120 ml dès lors qu'elle figure dans la LS et qu'hormis le prix inférieur de 75 ct. l'unité dans la facturation de X_____, rien ne permet de considérer que ce produit n'aurait pas été acheté et utilisé par X_____ au titre de "désinfectant peau", ce terme étant général et ne désignant pas un autre médicament en particulier. S'agissant du prix, celui de la LS désigne le prix public

maximal de sorte qu'il se peut, tout comme cela a été le cas avec d'autres produits tel le NEXIUM iv amp 40 mg 1 amp 40 mg (cf. ci-après) que la facturation de BETADINE par X_____ soit inférieure au prix public. Par ailleurs, les mandats des médecins, en exigeant des soins de stomie avec prélèvement de matériel pour examen de laboratoire, ponction veineuse et prise de sang sur la personne de l'assurée, impliquaient l'utilisation d'un désinfectant pour la peau. Il y a ainsi lieu d'admettre qu'une prescription particulière de solution BETADINE 120 ml n'était pas nécessaire et qu'une unité "désinfectant peau" indiquée dans la facturation initiale correspond à un flacon de solution de BETADINE 120 ml. En revanche, le désinfectant mains softaman qui apparaît dans les factures initiales ne saurait être mis à la charge de l'intimée dès lors qu'il ne figure pas dans la LS. En particulier, il ne saurait correspondre, comme l'a fait l'intimée dans la facturation LiMA, à la solution de BETADINE 120 ml, en premier lieu parce qu'il a été facturé sous l'appellation softaman et qu'il ne s'agit donc pas de BETADINE et en second lieu parce que le désinfectant mains BETADINE 120 ml est un savon liquide (pharmacode 0842408) lequel ne figure pas dans la LS. En conséquence, seule la solution BETADINE correspondant au désinfectant peau est à la charge de l'intimée. Le NEXIUM iv amp 40 mg 1 amp 40 mg, figure dans la LS au prix de 16 fr. 60 par ampoule. SWICA est ainsi tenue au remboursement de ce produit (facturé en juillet et août 2008), même s'il est facturé par X_____ sous forme de 10 ampoules au prix de 113 fr. 50, soit un prix inférieur à celui figurant dans la LS. SWICA conteste également le remboursement de la préparation CAVILON 3M protect peau applicateur 25 sach 1 ml (CAVILON) au motif qu'elle n'a pas été prescrite. Cette préparation est un film cutané protecteur qui a été facturé en avril, mai et juin 2008 à raison de 25 unités et qui a été prescrit par le Prof. M_____ pour la prise en charge de juin 2008 et qui ne figure ni dans la LS ni dans la LiMA. Compte tenu du caractère positif et exhaustif des listes, CAVILON n'a pas à être mise à la charge de l'assurance-maladie obligatoire, ce d'autant qu'on ne saurait non plus lui appliquer l'exception du complexe thérapeutique.

A/98/2010 - 46/60 - e) L'intimée refuse enfin de rembourser la poche FREKA® MIX au motif qu'elle ne figurait pas sur les ordonnances du médecin. Ce moyen a été prescrit dès le 1er décembre 2008 par la Dresse L_____, laquelle a complété ses mandats par l'ajout "dans poche FREKA® MIX 2000 ml perfusé sur pompe mobile" après le nom des médicaments destinés à la nutrition. Le FREKA® MIX n'a pas été mentionné expressément sur les mandats médicaux antérieurs. La poche FREKA® MIX 1000ml et 2000ml n'est mentionnée ni dans la LiMA, ni dans la LS. Dans le cadre de la nutrition artificielle, il existe soit des solutions nutritives prêtes à l'emploi fournies par l'industrie pharmaceutique, soit des mélanges qui sont préparés spécifiquement en fonction des besoins du patient. En l'occurrence, comme cela ressort des prescriptions médicales versées au dossier, c'est un mélange de solutions nutritives, soit une préparation magistrale réalisée sous flux laminaire, qui a été administré à l'assuré sous forme de perfusion intra-veineuse et c'est dans les poches FREKA® MIX, en plastique transparent, que la préparation nutritive - par définition liquide - était contenue. Dans la mesure où, d'une part, seul un pharmacien est autorisé à préparer les poches de nutrition à usage parentéral (cf. LMT, D1 du Tarif des manipulations) et que, d'autre part, ces poches renferment le mélange nutritif prescrit, il convient de considérer qu'elles font partie intégrante du médicament administré, comme le sont par exemple les ampoules en verre contenant un soluté buvable ou les sachets contenant un principe actif sous forme de poudre. Même si les poches FREKA® MIX figurent sous les médicaments prescrits par la Dresse L_____ seulement dès le 1er

décembre 2008, ces poches n'avaient pas à être mentionnées expressément par le médecin puisqu'elles découlaient logiquement de la prescription de la nutrition parentérale et en particulier de la préparation magistrale. Ainsi, dès lors que ces poches renfermaient notamment du CERNEVIT - médicament qui figure dans la LS - ainsi que de l'ADDAMEL N, du DIPEPTIVEN, du NACL et du KCL - médicaments à charge de l'assurance obligatoire des soins en vertu du complexe thérapeutique - force est d'admettre que les poches FREKA® MIX doivent être également prise en charge par cette assurance. f) La contestation de l'intimée du prix des médicaments précités, facturée par X_____ a été étayée dans un tableau (pièce intimée 135) lequel se réfère à un prix public qui varie, sans explication. Ainsi, pour l'ADDAMEL, le prix public à l'unité indiqué par SWICA oscille de 4 fr. 60 à 4 fr. 61, 4 fr. 6125, 4 fr. 616 ou encore 4 fr. 65 pour la même année 2008. Le prix unitaire actuel est de 4 fr. 75 (pharmacie.hug-ge.ch). S'agissant du DIPEPTIVEN, il a été facturé 82 fr. 55 le flacon de 10 ml. SWICA allègue un prix public de 82 fr. 51 ou de 82 fr. 55 en 2008. Enfin, le MAGNESIUM SULFATE 10 ml a été facturé 1 fr. 60 l'unité et aurait un prix public de 1 fr. 59 selon SWICA. Il est au prix unitaire actuel de 1 fr. 93 (pharmacie.hug-ge.ch) et le MAGNESIUM SULFATE 20 ml a été facturé 2 fr. 27

A/98/2010 - 47/60 - l'unité et aurait un prix public de 2 fr. 24 selon SWICA. Il est au prix unitaire actuel de 2 fr. 31 (pharmacie.hug-ge.ch). Le prix public des médicaments tel qu'il ressort de la LS n'a pas été déterminé pour les produits précités dès lors que ceux-ci ne figurent pas dans cette liste. Par ailleurs, les prix publics allégués par SWICA ne sont pas motivés. En particulier, si SWICA entend se fonder sur un prix maximal auquel X_____ serait soumis pour les produits hors liste en cause, par exemple de manière conventionnelle, il lui incombait de motiver précisément cette obligation, ce d'autant que les prix invoqués par SWICA varient au cours d'une même année. Au vu de ce qui précède, il n'y a pas lieu de retenir les prix invoqués par l'intimée, ceux ressortant des factures de X_____ pouvant être confirmés. g) En conséquence, les factures de médicaments, doivent être modifiées en prenant en compte les prix suivants : - CERNEVIT 10 ampoules : 8 fr. 165 - NEXIUM MUPS 28 pces : 90 fr. 95 - DAFALGAN 20 pces : 8 fr. 20 et en supprimant le CAVILON applicateur et la BETADINE gaz onguent soit :

N° de facture - 2008 BA213100... Médicaments (fr.) Médicaments admis selon la LAMal (fr.) 18475/mars 9'207.41 9'206.37 18858/avril 9'022.66 8'940.36 19240/mai 9'430.51 9'348.16 19878/juin 8'343.83 8'259.08 20070/28-31 juillet 1'888.06 1'887.86 20464/6-31 août 6'738.11 6'714.56 20837/2-30 septembre 8'421.70 8'420.65 Total 53'052.28 52'777.04

A/98/2010 - 48/60 -

20. L'intimée conteste également la prise en charge de certains matériels facturés par la recourante. S'agissant en particulier des moyens et des appareils, le DFI édicte des dispositions sur l'obligation de prise en charge et l'étendue de la rémunération des moyens et d'appareils diagnostiques ou thérapeutiques (art. 52 al. 1 chiffre 3 LAMal). Il fixe, après avoir consulté la commission compétente, les montants maximaux pour leur remboursement (art. 33 let. e OAMal). Faisant usage de cette compétence, le DFI a édicté la liste des moyens et appareils à la charge des caisses-maladie (LiMA, annexe 2 à l'OPAS). L'art. 20 OPAS (dans sa teneur en vigueur dès le 1er août 2007) prévoit que l'assurance octroie un remboursement pour les moyens et appareils thérapeutiques ou diagnostiques visant à surveiller le traitement d'une maladie et ses conséquences, remis sur prescription médicale par un centre de remise au sens de l'art. 55 OAMal et utilisés par l'assuré lui-même ou avec l'aide d'un intervenant non professionnel impliqué dans l'examen ou le traitement. Selon

l'art. 20a OPAS (en vigueur depuis le 1er août 2007), les moyens et appareils sont répertoriés à l'annexe 2 par nature et par groupe de produits (al. 1). Les moyens et appareils qui sont implantés dans le corps ou qui sont utilisés par les fournisseurs de prestations pratiquant à la charge de l'assurance obligatoire des soins selon l'art. 35 al. 2 LAMal ne figurent pas sur la liste. Le remboursement est fixé dans les conventions tarifaires avec celui de l'examen ou du traitement correspondant (al. 2). L'art. 24 OPAS prévoit le remboursement par l'assurance-maladie jusqu'à concurrence du montant qui figure sur la LiMA ; lorsque le fournisseur de prestations facture un produit à un prix plus élevé, la différence ne peut être mise à la charge de l'assurance. S'agissant des centres de remise de moyens et d'appareils, l'art. 55 OAMal stipule que celui qui est admis en vertu du droit cantonal et qui conclut un contrat sur la remise de moyens et d'appareils diagnostiques ou thérapeutiques avec un assureur-maladie est autorisé à exercer son activité à la charge de cet assureur. Il sied ainsi de relever que la LiMA ne contient que des moyens et appareils qui peuvent être appliqués et/ou utilisés directement par l'assuré ou, le cas échéant, par du personnel auxiliaire non médical. Elle ne comprend pas les autres produits médicaux, dont le remboursement est réglementé par les conventions tarifaires des fournisseurs de prestations correspondants (Annexe 2 de l'OPAS, LiMA teneur du 1er août 2007, Commentaire des dispositions particulières de la LAMal, de l'OAMal et de l'OPAS, chiffre 2.1 champ d'application de la LiMA ; ATAS/905/2005). Les moyens et appareils représentent par comparaison avec les autres prestations obligatoires un cas particulier. En effet, ils ne sont pas pris en charge par les caisses en vertu d'une décision propre à chaque produit de marque, avec indication d'un prix maximal, comme c'est le cas pour les médicaments inscrits sur la LS; ils figurent dans la LiMA sous forme d'une description générale des produits avec indication du montant

A/98/2010 - 49/60 - maximum alloué pour leur remboursement (cf. art. 33 let. e OAMal). Ces montants doivent en règle générale correspondre au prix moyen des produits comparables proposés sur le marché ; le prix à l'étranger sera également pris en compte lors de l'évaluation du caractère économique. L'assuré a ainsi toute latitude pour choisir un produit approprié spécifique dans les limites du montant maximal, mais tout dépassement de ce montant sera à sa charge, de même que la quote-part et la franchise (cf. art. 24 OPAS ; art. 64 LAMal et 103 OAMal). Les moyens et appareils ne sont donc pas inclus dans la protection tarifaire prévue par l'art. 44 al. 1 LAMal (Annexe 2 OPAS, LiMA teneur du 1er août 2007, Commentaire des dispositions particulières de la LAMal, de l'OAMal et de l'OPAS, chiffre 2.2 réglementation du remboursement concernant la LiMA). Les coûts des moyens et appareils peuvent être soit facturés à part aux caisses-maladie, soit englobés dans le tarif LAMal des prestations de soins à domicile dans le respect des prix de la liste ; il est évidemment interdit aux fournisseurs de prestations de procéder à une double facturation (RAMA 2002 p. 312 consid. 5.3.4). 21. a) En l'occurrence, il n'est pas contesté que le remboursement des moyens et appareils utilisés par la recourante n'a pas fait l'objet d'une réglementation conventionnelle entre les parties, comme le stipule l'art. 20a al. 2 OPAS. Il n'en demeure pas moins qu'en procédant à la prise en charge d'un certain nombre de moyens/appareils facturés par la recourante, l'intimée a reconnu à tout le moins le principe même du remboursement du matériel utilisé lors des soins à domicile. Il convient de relever à cet égard que le principe du remboursement par les assureurs, des moyens et appareils lors des soins à domicile dans le cadre de l'application des tarifs figurant dans la convention Croix-Rouge 1987/1993, a été confirmé par le Conseil fédéral, qui a encore précisé que la facturation devait se faire selon les tarifs fixés dans la LiMA (RAMA 1998 p. 394 consid.

20). Il s'ensuit qu'entre le 1er janvier 1996 et le 31 décembre 2005, dans les cas de régime sans convention tarifaire, les fournisseurs de prestations à domicile exerçant dans le canton de Genève ont facturé aux assureurs les moyens et les appareils sur la base de la LiMA. Compte tenu de ce qui précède, la Cour de céans ne voit pas de motifs pour s'écarter de la décision du Conseil fédéral et de la pratique instaurée à Genève à tout le moins entre 1996 et 2005. Le raisonnement de l'intimée, qui fait valoir que la circulaire de santésuisse relative à la facturation du matériel utilisé dans les soins prodigués par la FSASD (2006) s'appliquerait par analogie, ne peut être suivi. Ni la recourante, ni l'intimée n'étant parties contractantes à cette convention, ces dispositions ne sauraient les engager l'une ou l'autre.

A/98/2010 - 50/60 - Il s'ensuit que seuls les moyens et appareils figurant dans la LiMA peuvent être facturés, et ce jusqu'à concurrence du montant fixé d'un moyen ou d'un appareil de la même catégorie qui figure sur la LiMA. En particulier, et contrairement à l'avis de l'intimée, une prescription médicale détaillée n'est pas nécessaire dès lors que l'utilisation du matériel figurant dans la LiMA est indispensable pour prodiguer les soins prescrits par les médecins. b) En l'occurrence, l'intimée admet la traduction de la facturation initiale en facturation selon la LiMA effectuée par la recourante, sous réserve des postes suivants : - Comp non tissé 7,5 x 7,5 cm 7 fr. 80 / 25 sachets LiMA 34.02.01.02.1 à un prix qui dépasserait 0,3 fr. le sachet de deux compresses (ou 7 fr. 50 la boîte de 25 sachets de deux compresses). - Piles pour pompe à perfusion portable 3 à 10 ml 9 fr. 90/pièce LiMA 03.03.01.04.3, au motif qu'une pompe à perfusion portable à 50/100 ml a été utilisée en l'espèce justifiant l'utilisation exclusive de piles 9V de 6 fr. 30 l'unité. - Gripper pour port-A-Cath 95 fr. 40/12 pièces LiMA 03.05.10.00.1, au motif que la facture d'avril 2008 était erronée. S'agissant des compresses stériles Medicomp, elles ont été facturées par la recourante en indiquant une unité par sachet de deux compresses (observations recourante du 8 décembre 2011) au prix de 30 ct. par sachet, soit 7 fr. 50 la boîte de 25 sachets ce qui correspond au prix indiqué par SWICA comme étant pratiqué en 2008 (pièce intimée 152). Ces compresses figurent dans la LiMA (34.02.01.02.01 comp non tissées stériles 7,5 x 7,5) au prix de 7 fr. 80 "pour deux pièces", ce qu'il convient de traduire, comme admis par les parties, par 7 fr. 80 pour une boîte de 25 sachets de deux pièces, ce qui revient au prix de 31,2 ct. par sachet. Le prix facturé par X_____ est ainsi inférieur au prix public maximum. Selon les prix indiqués par X_____ et nonobstant le fait que le nombre de compresses figurant dans les factures n'est pas clair, on comprend que les compresses ont été comptabilisées par boîtes de 25 sachets de deux pièces au prix de 7 fr. 50 la boîte soit :

A/98/2010 - 51/60 - Mars 2008 5 boîtes pour 37 fr. 50 Avril 2008 10 boîtes pour 75 fr. Mai 2008 8 boîtes pour 60 fr. Juin 2008 7,6 boîtes pour 57 fr. Juillet 2008 5 boîtes pour 37 fr. 50 Août 2008 6,8 boîtes pour 51 fr. Septembre 2008 13,2 boîtes pour 99 fr. La facturation des compresses Medicomp 7,5x7,5 cm au prix de 7 fr. 50 la boîte est ainsi à la charge de l'assurance-obligatoire de soins. En revanche, la facturation des sets à pansement au prix de 2 fr. 30 le set traduit dans la facturation LiMA par le même poste que ci-dessus soit "compresse Medicomp 7,5x7,5 cm LiMA (34.02.01.02.1)" n'a pas à être prise en charge par l'intimée car il ne correspond pas à des compresses mais à des pansements qui ne figurent eux-mêmes pas dans la LiMA. S'agissant des piles, X_____ a facturé des piles indiquées 1,5V ou 9V au prix identique de 7 fr. pièce. Les piles figurent dans la LiMA au prix de 6 fr. 30 la pièce (03.03.02.05.2) comme pile pour pompe à perfusion portable 50/100 ml ou encore au prix de 9 fr. 90 la pièce (03.03.01.04.3) comme pile pour pompe à perfusion portable 3 à 10 ml. X_____ invoque une erreur dans sa facturation LiMA,

la référence 03.03.01.04.3 (9 fr. 90/pièce) devant remplacer celle de 03.03.02.05.2 (6 fr. 30/pièce). A cet égard, l'intimée a relevé à juste titre que la facturation de la location de la pompe mobile correspond à une pompe à perfusion portable pour des volumes de 50/100 ml (LiMA 03.03.02.00.2 L - 16 fr. 20/jour) de sorte que les piles pour pompe à perfusion doivent être facturées 6 fr. 30/pièce selon le poste LiMA 03.03.02.05.2 et sont des piles 9V utilisées pour la pompe précitée, à l'exclusion des piles 1,5V de sorte que la facturation devra être rectifiée en ce sens et que seul le coût de 6 fr. 30 la pile de 9V pourra être mis à la charge de l'intimée. S'agissant du gripper, SWICA conteste uniquement la facturation d'avril 2008 au montant de 39 fr. pour quatre grippers au lieu de 31 fr. 80. La recourante a admis cette erreur et rectifié la facture d'avril 2008, de sorte que ce point n'est plus litigieux. Par ailleurs, les fournitures facturées selon la LiMA et non contestées par SWICA sont à la charge de celle-ci, sous réserve du prix majoré de certains postes par application du tarif LiMA en lieu et place du prix initial.

A/98/2010 - 52/60 - Ainsi, les postes suivants sont à la charge de SWICA au coût initial et non pas au coût LiMA : • Comp non tissée st 7,5x7,5 cm 2st (LiMA 34.40.01.03.1) au prix de 7 fr. 50 la boîte de 25 sachets. • BETADINE solution standard 120 ml : au prix de 9 fr. 90 le flacon. • Raccord normal 1 pce (LiMA 03.04.01.00.1) : au prix de 2 fr. 10 l'unité. • Raccord 1 pce (LiMA 03.03.04.01.1) : au prix de 45 ct l'unité. • Adhésif long 5m/large 5cm 1 pce (LiMA 34.40.01.04.1) : au prix de 6 fr. 50 l'unité. • Matériel pour incontinence grave ou totale par an (au prix de 7,2 ct la lavette et 9 ct le gant non stérile) (LiMA 15.01.02.00.1 et LiMA 15.01.03.00.1). Il est encore à préciser que le poste "14 pans transp/n tran 10x12 cm 1 pce" de 18 fr. 20 mentionné sur la facture de juin 2008 doit être rectifié à la hausse en raison d'une erreur de calcul pour correspondre à 36 fr. 40 (= 2 fr. 60 x 14). Par ailleurs, la facturation LiMA pour juillet 2008, qui n'a pas été fournie par la recourante, est aisément déductible des autres factures, soit un montant LiMA que la recourante aurait requis de 296 fr. 97, qui doit être ramené à 291 fr. 60 selon la motivation précitée, soit :

50 Comp. non tiss 7,5x7,5 cm 2st 37 fr. 50 (au lieu de 39 fr.) 1 BETADINE sol. standard 120 ml 9 fr. 90 (au lieu de 10 fr. 65) 1 Gripper pour Port-A-Cath 12 pces 7 fr. 95 3 Pans transp / n tran 10x12 cm 7 fr. 80 3 Pans transp / n tran 6x8 cm 3 fr. 90 5 Remote reserv adapt casset 1 pce 202 fr. 50 36 Seringue Luer-Lock 1 pce 16 fr. 20 1 Tampon imprégné alcool 100 ml 5 fr. 85 4 Comp non tiss 7,5x7,5 cm 2st néant (au lieu de 3 fr. 12) Total : 291 fr. 60

A/98/2010 - 53/60 - c) Au vu de ce qui précède, les factures fournitures doivent être rectifiées comme suit, étant précisé que la BETADINE sol 120 ml et les ampoules d'HEPARIN figurant dans les factures fournitures doivent être admises, comme il a été reconnu ci-dessus, soit pour l'HEPARIN au prix facturé initialement par X_____ et, pour la BETADINE, au nombre correspondant à celui de "désinfectant peau" :

22. Reste encore à examiner si les prestations fournies par la recourante sont conformes au principe de l'économicité, l'intimée faisant valoir que les soins à domicile doivent rester avantageux par rapport à une prise en charge dans un EMS et, a fortiori, dans un hôpital. 23. a) Selon l'art. 24 LAMal, l'assurance obligatoire de soins prend en charge les coûts des prestations définies aux articles 25 à 31, en tenant compte des conditions des articles 32 à 34. Ces prestations comprennent notamment les examens, traitements et soins dispensés sous forme ambulatoire au domicile du patient, en milieu hospitalier ou semi-hospitalier ou dans un établissement médico-social par des personnes fournissant des prestations sur

prescription ou sur mandat médical (art. 25 al. 2 let. a ch. 3). Les soins sont définis plus précisément à l'art. 7 OPAS. En cas de séjour dans un établissement médico-social (art. 39 al. 3 LAMal), l'assureur prend en charge les mêmes prestations que pour un traitement ambulatoire ou pour les soins à domicile. Il peut toutefois convenir, avec l'établissement médico-social, d'un mode de rémunération forfaitaire. Selon l'art. 9 OPAS (dans sa version en vigueur depuis le 1er janvier 1998), les prestations pour soins à domicile, ceux ambulatoires et ceux dispensés dans un établissement médico-social peuvent être facturés sur la base d'un tarif au temps consacré ou d'un forfait (al. 1). Les tarifs sont échelonnés selon la N° de facture - 2008 BA213100... Fournitures (fr.) Fournitures admises selon la LAMal (fr.) 18665/mars 2'907.54 2'532.45 18858/avril 3'124.20 2'800.65 19241/mai 3'230.- 2'856.60 19652/juin 2'991.52 2'791.87 20067/26-31 juillet 361.05 291.60 20459/août 1'971.85 1'823.25 20840/ septembre 2'186.32 1'759.20 Total 16'772.48 14'855.62

A/98/2010 - 54/60 - nature et la difficulté des prestations (al. 3). L'art. 8a OPAS prévoit une procédure de contrôle et de conciliation pour les soins prodigués à domicile. Cette procédure sert à vérifier le bien-fondé de l'évaluation des soins requis et à contrôler l'adéquation et le caractère économique des prestations. Les prescriptions ou les mandats médicaux sont examinés lorsqu'ils prévoient plus de 60 heures de soins par trimestre. Lorsqu'ils prévoient moins de 60 heures de soins par trimestre, ils sont examinés par sondage (al. 3). b) Selon le Tribunal fédéral, l'application du principe de l'économicité ne signifie pas que l'assureur-maladie sera toujours en droit de limiter la prise en charge des soins à domicile à ce qu'il aurait à supporter en cas de séjour dans un home. L'appréciation du caractère économique ne doit en effet pas s'effectuer par une simple comparaison des frais de part et d'autre. Mais lorsque, au regard de mesures également adéquates, il existe une disproportion manifeste entre ces frais, la mise en œuvre de soins à domicile ne peut plus être considérée comme économique, même au regard d'intérêts légitimes de l'assuré. Cela vaut aussi lorsque les soins à domicile s'avèrent dans le cas particulier à la fois plus efficaces et plus appropriés que le séjour dans un home. Par ailleurs, et contrairement à certaines opinions de la doctrine, le droit à des soins à domicile n'implique pas une priorité par rapport au principe de l'économicité au point qu'il n'y aurait plus besoin, dans ce cas, de procéder à l'examen du caractère économique du traitement (ATF 126 V 334). Ce principe fondamental garde au contraire son sens en ce qui concerne les conditions de la prise en charge des coûts dans l'assurance sociale (cf. art. 32 al. 1 LAMal). De même que le caractère économique du traitement n'autorise, pour les patients atteints de maladie aiguë, un séjour dans un hôpital au tarif des établissements hospitaliers qu'aussi longtemps qu'un tel séjour est rendu nécessaire par le but du traitement (ATF 124 V 362), cette même question se pose, notamment en présence de malades chroniques, pour les soins à domicile ou dans un home. A cet égard, les dispositions de l'art. 8a OPAS comme celles de l'art. 9 al. 3 aOPAS font dépendre la prise en charge des prestations étendues de soins à domicile de leur caractère économique au sens de l'art. 56 al. 1 LAMal (ATFA non publié K 201/00 du 13 septembre 2001, consid. 2). Dans un arrêt récent (ATF non publié 9C_940/2011 du 21 septembre 2012), le Tribunal fédéral a indiqué que la question de la proportionnalité et de l'efficacité de la mesure se détermine en premier lieu sous l'angle médical ; les circonstances personnelles, familiales et sociales doivent toutefois être prises en considération (consid. 3.1). Le Tribunal fédéral a également rappelé la jurisprudence rendue en matière d'économicité des coûts des soins à domicile (consid. 3.1.1): dans un cas où les soins à domicile et un séjour en home étaient toutes deux des mesures également efficaces et adaptées, il avait estimé qu'il existait une disproportion crasse pour des coûts de soins à

domicile entre 3 et 4 fois plus élevés (RAMA 2001 p. 19). Par contre, dans le cas où un séjour dans un EMS était une mesure légèrement moins adaptée et efficace que des soins à domicile (l'assurée, qui présentait un héli-syndrome, vivait à domicile avec son mari depuis neuf ans déjà et un transfert dans un home lui aurait certainement occasionné une dépression), des coûts de soins à domicile supérieurs de

A/98/2010 - 55/60 - 1,9 à 2,3 étaient encore économiques (RAMA 2001 p. 179). Par ailleurs, des prétentions en remboursement pour des soins à domicile ont également été admises lorsque les deux mesures étaient également efficaces et adaptées et que les coûts de soins à domicile étaient 48% plus élevés que ceux d'un séjour en EMS (RAMA 2001 p. 261) ainsi que 35% plus élevés (ATF non publié K 161/00 du 25 mai 2001). La Cour de céans relèvera encore que le Tribunal fédéral a estimé que lorsqu'un séjour en EMS constituait une mesure tout aussi adéquate et efficace que des soins à domicile, ceux-ci n'étaient pas justifiés d'un point de vue économique car leurs coûts - entre 3 à 4 fois supérieurs à ceux d'un séjour dans un EMS - étaient manifestement disproportionnés (RAMA 2001 p. 19) ou 5 fois supérieurs (RAMA 1999 p. 64). Lorsque des soins à domicile étaient à tout le moins équivalents à un séjour en EMS, des coûts à domicile de 35% à 37% supérieurs à ceux à un séjour dans un EMS ont été admis (ATFA non publié K_161/00 du 25 mai 2001, consid. 4c). Dans les cas où les soins en EMS étaient légèrement moins adaptés et efficaces que des soins à domicile, les prestations 1,9 fois plus élevées ont été admises (RAMA 2001 p. 162) ainsi que 2,86 fois plus élevées (RAMA 2004 p. 137). Lorsqu'un séjour dans un EMS ne constituait pas une mesure adéquate et efficace, ou du moins doit être considéré comme une mesure sensiblement moins adéquate et efficace - par exemple lorsque l'assuré exerce encore une activité professionnelle ou participe activement à la vie de la société - les coûts pour des soins à domicile ont été admis jusqu'à 4 fois plus élevés (RAMA 2001 p. 23), jusqu'à 3,5 fois plus élevés (ATF 126 V 334 consid. 3b) ainsi que le double (RAMA 2001 p. 15). Enfin, dans son arrêt rendu le 21 septembre 2012, le Tribunal fédéral a confirmé que des soins à domicile 2,35 fois plus élevés qu'un séjour en EMS étaient encore économiques pour un assuré qui n'exerçait certes pas d'activité lucrative et n'accomplissait pas une fonction sociale importante, mais qui n'avait besoin d'aucune surveillance la nuit et vivait dans des relations familiales intactes (ATF non publié 9C_940/2011 du 21 septembre 2012, consid. 3.4). c) Enfin, l'obligation pour les assureurs-maladie d'allouer des prestations en cas de traitement hospitalier suppose l'existence d'une maladie qui exige un traitement pour soins aigus ou des mesures médicales de réadaptation en milieu hospitalier. La condition du besoin d'hospitalisation est donnée, d'une part si les mesures diagnostiques et thérapeutiques nécessaires peuvent être pratiquées de manière appropriée que dans un hôpital et d'autre part, également, si les possibilités d'un traitement ambulatoire ont été épuisées et que seule une thérapie en milieu hospitalier présente des chances de succès. L'obligation de fournir des prestations peut aussi se justifier quand l'état maladif de la personne ne nécessite pas forcément un séjour à l'hôpital mais que, néanmoins, le traitement ne peut être prodigué qu'en milieu hospitalier pour des raisons particulières, notamment lorsqu'un assuré âgé ou vivant seul est dans l'impossibilité de recevoir à domicile la surveillance et les soins requis par son état (ATF 126 V 323 consid. 2b p. 326, 120 V 200 consid. 6a p. 206 et les références). En principe, le séjour à l'hôpital doit durer au moins 24 heures; il peut être inférieur à cette durée si un lit est occupé durant une nuit ou en cas de transfert dans un autre hôpital ou de décès (art. 3 de l'Ordonnance du 3 juillet 2002 sur le calcul des

A/98/2010 - 56/60 - coûts et le classement des prestations par les hôpitaux et les établissements médico- sociaux dans l'assurance-maladie [OCP; RS 832.104] : voir également arrêt K 40/90 du 12 avril 1991 consid. 1a et les références, in RAMA 1991 n° K 869 p. 163; GEBHARD EUGSTER, Krankenversicherung, in Soziale Sicherheit, SBVR vol. XIV, 2e éd. 2007, p. 524 n° 382). Le seul fait de séjourner dans un établissement hospitalier ne suffit par conséquent pas à ouvrir le droit aux prestations dues en cas d'hospitalisation. Encore faut-il qu'il y ait maladie nécessitant un traitement hospitalier. Aussi, la prise en charge des frais d'hospitalisation n'entre pas en considération si le traitement peut tout aussi bien être appliqué sous la forme d'un traitement ambulatoire ou semi-hospitalier (GUY LONGCHAMP, conditions et étendue du droit aux prestations de l'assurance-maladie sociale, Berne 2004 p. 380; ATF non publié 9C 276/2011 du 3 janvier 2012). 24. En l'occurrence, l'intimée ne prétend pas que l'assurée, née le 5 juin 1963 et donc âgée de seulement 45 ans en 2008, aurait dû être admise dans un EMS; elle ne prétend pas non plus qu'une indication à une hospitalisation était encore donnée. Les soins à domicile paraissent ainsi l'unique mesure efficace et appropriée à la situation de l'assurée. Cette constatation ne préjuge toutefois en rien de l'examen de l'économicité de la mesure auquel il faut procéder dans cette situation, comme il aurait fallu également le faire si l'on admettait que les deux mesures étaient également adaptées et efficaces. Dans le cadre d'un séjour dans un home, l'intimée aurait dû verser pour son assurée le montant de 112 fr. 25 par jour, ce qui correspond au forfait journalier convenu en 2008 pour les pensionnaires en catégorie 7 (art. 1.2 annexe 1 de la Convention FEGEMS) dans le canton de Genève, auquel s'ajoute 3 fr. par jour pour les moyens et appareils, étant précisé que ne sont pas compris dans les forfaits journaliers, notamment les médicaments prescrits (art. 2.1 et 2.2 annexe 1 de la Convention FEGEMS), soit un total de 115 fr. 25 par jour. Les soins ayant été prodigués du 3 mars au 30 septembre 2008, il convient de retenir un montant de 3'572 fr. 75 par mois pour les mois comptant 31 jours (31 jours x 115 fr. 25; soit mai - juillet - août), 3'457 fr. 50 par mois pour les mois comptant 30 jours (30 jours x 115 fr. 25, soit avril - juin et septembre) ainsi que 3'342 fr. 25 pour le mois de mars (29 jours x 115 fr. 25). Soit un total de 24'433 fr. 27 [(3'572 fr. 75 x 3) + (3'457 fr. 50 x 3) + 3'342 fr. 25] si l'assurée avait séjourné dans un home du 3 mars au 30 septembre 2008. Le montant total à charge de l'intimée pour les soins à domicile effectués par la recourante pendant cette période s'élève à 56'884 fr. 95. Il convient d'y ajouter le coût des soins infirmiers prodigués en Valais soit 3'564 fr. 90 de sorte que le coût total des soins infirmiers à domicile pour cette période est de 60'449 fr. 85. Quant aux frais de fournitures (moyen et appareils) ils sont de 14'855 fr. 62.

A/98/2010 - 57/60 - En outre, dès lors que le forfait EMS ne tient pas compte des médicaments, il convient de déduire des factures de pharmacie clinique le poste préparation aseptique/perfusion (soit un montant total de 18'358 fr. 20) puisque cette préparation ne relève pas des prestations qui entrent dans le champ de l'art. 7 al. 2 OPAS mais de la LMT. Le total des frais à la charge de l'intimée pour les soins à domicile prodigués à l'assurée du 3 mars au 30 septembre 2008 s'élève ainsi à 82'686 fr. 75 comprenant les soins infirmiers (60'449 fr. 85), les moyens et appareils (14'855 fr. 62) et les prestations de pharmacie clinique (7'381 fr.28, soit 25'739 fr. 48 - 18'358 fr. 20). En comparaison, cela représente des coûts 3,38 fois plus élevés que les frais forfaitaires dans un EMS, ce qui est important mais ne constitue pas, au regard de la jurisprudence susmentionnée, une disproportion manifeste au point que l'intimée serait en droit de limiter ses prestations à un forfait journalier de 167 fr. 25. En résumé, le montant total à charge de l'intimée se présente comme suit :

A/98/2010 - 58/60 -

N° de facture - 2008 BA213100... Montant total facturé par X_____ (fr.) Montant total à charge de SWICA (fr.) Montants payés par SWICA (fr.) Solde encore dû par SWICA (fr.) 18665/mars 14'517.24 12'865.35 5'725.50 7'139.85 18475/mars 14'268.83 13'935.29 7'775.30 6'159.99 18858/avril 14'046.90 12'473.15 5'389.10 7'084.05 18861/avril 13'592.14 13'216.84 7'570.-- 5'646.84 19241/mai 14'817.30 13'087.30 5'536.-- 7'551.30 19240/mai 13'956.81 13'573.96 7'932.40 5'641.56 19652/juin 13'632.42 12'162.62 5'531.90 6'630.72 19878/juin 12'620.11 12'232.86 6'934.50 5'298.36 20067/26-31 juillet 2'651.55 2'322.75 1'061.40 1'261.35 20070/28-31 juillet 2'804.66 2'742.46 1'887.85 854.61 20459/août 9'651.20 8'392.05 5'394.30 2'997.75 20464/6-31 août 10'704.51 10'410.46 5'499.95 4'910.51 20840/ septembre 11'728.97 10'437.35 5'382.40 5'054.95 20837/2-30 septembre 12'698.70 12'404.65 7'705.05 4'699.60 Total 161'691.34 150'257.09 79'325 fr. 65 70'931.44

A/98/2010 - 59/60 - 26. S'agissant des intérêts moratoires, l'art. 26 al. 2 LPGA prévoit qu'ils sont dus pour toute créance de prestations d'assurance sociale à l'échéance d'un délai de vingt-quatre mois dès la naissance du droit, mais au plus tôt douze mois à partir du moment où l'assuré fait valoir ce droit, pour autant qu'il se soit entièrement conformé à l'obligation de collaborer qui lui incombe. Le taux de l'intérêt moratoire est de 5% par an (art. 7 al. 1 de l'ordonnance sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 11 septembre 2002 ([OPGA ; RS 830.11]). Selon la doctrine et à la jurisprudence, l'obligation de payer des intérêts moratoires commence 24 mois après la naissance du droit en tant que tel pour l'ensemble des prestations courues jusque-là, et non pas seulement deux ans après l'exigibilité de chaque prestation (Ueli KIESER, op. cit., n. 25 ad art. 26; ATF 133 V 9, consid. 3.6). En l'espèce, les soins à domicile ont été prodigués du 1er mars 2008 au 23 août 2009. Partant, il y a lieu d'admettre que la créance en remboursement est née le 23 août 2009. Les intérêts moratoires ont donc commencé à courir à partir du 23 août 2011, étant précisé que la recourante a réclamé le remboursement des prestations fournies par une mise en demeure du 19 mars 2009 déjà et qu'elle s'est conformée entièrement à l'obligation de collaborer qui lui incombait. Par conséquent, la recourante a droit à des intérêts moratoires de 5% dès le 23 août 2011 sur le montant à rembourser par l'intimée. 27. a) Au vu de ce qui précède, le recours sera partiellement admis, la décision litigieuse annulée et l'intimée sera condamnée à payer à la recourante 70'931 fr. 44 avec intérêts à 5% dès le 23 août 2011. b) La recourante, qui obtient partiellement gain de cause, aura droit à des dépens que la Cour de céans fixe à 8'000 fr., compte tenu notamment de l'importance et de la difficulté du litige ainsi que du nombre d'écritures (art. 61 let. g LPGA ; art. 89 H al. 3 loi de la sur la procédure administrative du 12 septembre 1985 - LPA ; RS E 5 10; art. 6 du règlement sur les frais, émoluments et indemnités en procédure administrative du 30 juillet 1986; RS E 5 10.03).

A/98/2010 - 60/60 - PAR CES MOTIFS, LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES : Statuant conformément à l'art. 133 al. 2 LOJ A la forme :

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.