

Indemnités

Circulaire OA n° 2011/24 du 17 janvier 2011

406/8

En vigueur à partir du 31 décembre 2010

Procédure de régularisation en cas de reprise de travail non autorisée par un titulaire reconnu incapable de travailler

La loi du 28 avril 2010 portant des dispositions diverses, qui a été publiée au Moniteur belge le 10.5.2010, a modifié l'article 101 de la loi relative à l'assurance obligatoire soins de santé et indemnités, coordonnée le 14 juillet 1994.

L'article 101 de la loi coordonnée du 14.7.1994 prévoit une procédure de régularisation de la situation du titulaire en incapacité de travail qui a repris une activité sans l'autorisation préalable du médecin-conseil ou qui n'a pas respecté les conditions de l'autorisation. La régularisation contient un volet médical et un volet administratif.

1. Ratio legis de la modification

La modification de l'article 101 de la loi coordonnée s'inscrit dans le cadre d'un des objectifs poursuivis par la politique gouvernementale visant notamment à accentuer la lutte contre la fraude sociale. Elle est accompagnée d'une réorganisation des services de contrôle de l'INAMI visant à regrouper tant le dépistage des cas de cumul non autorisé des indemnités avec l'exercice d'une activité que la constatation des indus au sein des mutualités et le prononcé des sanctions administratives à l'égard des assurés, au sein d'un seul et même service, à savoir le service du contrôle administratif.

Le service du contrôle social regroupant les contrôleurs sociaux chargés de la lutte contre le travail au noir et du dépistage des bénéficiaires d'indemnités ayant repris une activité sans y avoir été autorisés, qui dépendait auparavant du service d'évaluation et de contrôle médicaux, a à cet effet été affecté au service du contrôle administratif. Le regroupement des activités de détection et de traitement des cas de fraude sociale au sein d'un même service a pour effet d'accroître l'efficacité et la rapidité de traitement de ces dossiers.

2. Explication de la procédure de régularisation « modifiée » en cas de reprise de travail non autorisé

Lorsqu'il est constaté qu'un titulaire reconnu incapable de travailler a repris une activité non autorisée, sa situation doit être régularisée, tant sur le plan médical que sur le plan administratif (pour autant qu'il s'agisse d'une activité qui tombe sous le champ d'application de l'article 101, comme c'est expliqué sous le point 3).

2.1. Régularisation sur le plan médical

2.1.1. Pas de régularisation médicale pour le passé

Depuis l'introduction de la procédure de régularisation en 1991, l'appréciation du degré d'incapacité de travail du titulaire qui avait repris une activité non autorisée ne devait pas seulement être réalisée pour l'avenir, la situation devait aussi être régularisée sur le plan médical pour la période écoulée d'activité non autorisée. On devait plus spécifiquement vérifier si l'intéressé avait encore maintenu, durant la période précitée, une incapacité de travail d'au moins 50 % sur le plan médical, ce qui présentait des difficultés étant entendu qu'il s'agit d'une période qui se situait souvent très loin dans le passé.

Suite à la modification de l'article 101 de la loi coordonnée le 14.7.1994, la régularisation médicale pour une période passée est abandonnée. Le titulaire reconnu incapable de travailler qui a exercé un travail non autorisé, doit bien être soumis à un examen médical mais celui-ci doit exclusivement porter sur l'évaluation de l'incapacité au moment de l'examen et ultérieurement.

Le nouvel article 101 prévoit, en effet, que « *le titulaire qui a effectué un travail sans l'autorisation du médecin-conseil ou sans respecter les conditions de l'autorisation, est soumis à un examen médical en vue de vérifier si les conditions de reconnaissance de l'incapacité sont réunies à la date de l'examen* ».

Il ne doit donc plus y avoir de reconnaissance de l'incapacité de travail pour le passé.

Cet examen médical devra en pratique être réalisé par le médecin-conseil (le cas échéant, le médecin-inspecteur du Service dévaluation et de contrôle médicaux).

Une appréciation de l'incapacité de travail sur pièces médicales ne suffit pas. L'assuré doit être convoqué par le médecin-conseil pour se présenter à un examen corporel.

Si l'intéressé ne donne pas suite à cette convocation et ne se soumet pas, sans raison justificative, à l'examen précité, le paiement de ses indemnités d'incapacité de travail doit alors être suspendu, en application de l'article 134, § 2, de la loi coordonnée le 14 juillet 1994 et cela aussi longtemps qu'il ne se soumet pas à un nouveau contrôle médical.

2.1.2. Instances compétentes pour l'évaluation de l'incapacité de travail

Les instances médicales qui sont compétentes pour se prononcer sur l'incapacité de travail ne sont pas modifiées.

Si le titulaire se trouve, à la date de l'examen médical, en incapacité primaire, c'est le médecin-conseil de l'organisme assureur qui est compétent pour se prononcer au sujet de (la non prolongation de) la reconnaissance de l'incapacité de travail. Le médecin-inspecteur du service d'évaluation et contrôle médicaux peut également être amené à se prononcer (reconnaissance ou fin de la reconnaissance).

Si le titulaire se situe, au moment de l'examen médical, en période d'invalidité, la décision médicale relève du Conseil médical de l'invalidité, sur proposition du médecin-conseil. Le médecin-conseil et le médecin-inspecteur (lorsqu'il examine le titulaire à la demande du médecin-conseil) peuvent constater pendant l'examen la fin de la reconnaissance de l'état d'incapacité de travail ; s'ils estiment par contre que le titulaire satisfait toujours aux critères

de reconnaissance de l'état d'incapacité de travail, il appartient au médecin-conseil de transmettre une proposition de reconnaissance au Conseil médical de l'invalidité. C'est alors le Conseil médical de l'invalidité qui prend la décision finale concernant la reconnaissance ou la non reconnaissance de l'incapacité de travail.

2.1.3. Délais dans lequel l'examen médical doit être effectué et une décision négative doit être notifiée

L'article 101 prévoit que le Roi fixe le délai dans lequel l'examen médical doit être effectué, à compter de la constatation ou de la communication de l'activité non autorisée et qu'en cas de décision négative, une décision de fin de reconnaissance doit être notifiée à l'intéressé dans le délai fixé par le Roi.

Par arrêté royal du 12/12/2010, publié au Moniteur belge du 20/12/2010, les articles 245decies et 245 undecies, qui contiennent les modalités d'exécution de l'article 101 précité, ont été introduits dans l'arrêté royal du 3.7.1996 portant exécution de la loi coordonnée le 14.7.1994.

Le délai dans lequel l'examen médical doit être effectué est fixé à 30 jours ouvrables, à compter de la constatation, par l'organisme assureur, de l'activité non autorisée ou à compter de la communication de celle-ci à l'organisme assureur (cf. art. 245decies de l'AR du 3.7.1996).

La décision de fin de reconnaissance doit être notifiée dans les mêmes délais que ceux actuellement en vigueur pour les décisions de fin d'incapacité de travail (en incapacité primaire et en invalidité) (cf. art. 245undecies de l'AR du 3.7.1996).

Cela signifie que, dans une période d'incapacité primaire, la décision de fin de reconnaissance de l'incapacité de travail est remise à l'assuré immédiatement après l'examen médical ou lui est communiquée, dans les plus brefs délais, par lettre recommandée, s'il refuse de signer l'accusé de réception.

Dans une période d'invalidité, la décision de fin d'incapacité de travail est notifiée dans les trois jours ouvrables qui suivent celui de la décision (cf. articles 189, 2^{ème} alinéa, et 190, 2^{ème} alinéa, 1°, de l'A.R. du 3.7.1996).

On peut faire usage des formulaires de notification actuels à cet effet.

2.1.4. Constatation de la reprise d'une activité non autorisée

Le délai de trente jours ouvrables dans lequel l'examen médical doit être effectué, varie selon la manière dont la constatation se réalise.

La reprise d'une activité non autorisée peut être constatée de différentes manières :

- soit au travers d'enquêtes sur le terrain effectuées par les contrôleurs sociaux qui dépistent les cas de cumul des indemnités avec l'exercice d'un travail non autorisé. Le contrôleur social transmet une copie du procès-verbal de constatation de l'infraction à la section juridique du Service du contrôle administratif qui fait un contrôle de qualité et qui en transmet ensuite deux exemplaires à la mutualité. Un exemplaire est destiné au service administratif qui peut ensuite initier la procédure de récupération des prestations indues ; l'autre exemplaire est destiné au service du médecin-conseil qui, comme mentionné plus haut, doit convoquer l'intéressé pour un examen médical dans un délai de trente jours. C'est à partir de la date de notification du procès-verbal précité par la section juridique du service du contrôle administratif à la mutualité que le délai de trente jours ouvrables commence à courir.
- soit via la comparaison des données figurant sur les documents de dépenses, d'une part et les données de la DmfA, d'autre part (datamaching effectué par le Service du contrôle administratif). La mutualité en est informée par le Service du contrôle administratif dans un délai de trente jours (cf. article 162, dernier alinéa, de la loi coordonnée le 14.7.1994). C'est à partir de la date de notification du Service du contrôle administratif à la mutualité (service administratif et service du médecin-conseil), que le délai de trente jours ouvrables commence à courir.

- soit sur base de constatations effectuées directement par la mutualité (au départ des déclarations de l'assuré social, des mutations de la DmfA,...). Dans ce cas, la constatation est faite par la mutualité même et le délai de 30 jours ouvrables commence à courir à partir de la date de la constatation de la reprise non autorisée pour autant qu'elle soit établie de manière certaine (enquête auprès de l'employeur ou toute autre investigation afin d'établir le caractère certain de la reprise non autorisée). Si la constatation est effectuée par le service administratif de la mutualité, il en informe sans délai le service du médecin-conseil.

2.1.5. Pas de demande explicite de régularisation médicale exigée de la part de l'assuré social

Dès qu'il est constaté qu'un assuré social a repris une activité non autorisée pendant son incapacité de travail, la procédure de réexamen du dossier sur le plan médical est automatiquement entamée dans le délai légalement fixé à cet effet (cf. supra).

2.2. Régularisation sur le plan administratif

La procédure de régularisation pour la période d'activité non autorisée se limite purement et simplement à une régularisation administrative.

2.2.1. Limitation de la récupération des montants indus aux jours ou à la période d'activité non autorisée

Comme c'était déjà le cas avant la modification de l'article 101 de la loi coordonnée le 14.7.1994, la mutualité doit procéder à la récupération des indemnités indûment perçues suite à l'exercice d'une activité non autorisée.

Cette récupération doit cependant être limitée aux jours durant lesquels ou à la période durant laquelle l'assuré a effectivement exercé l'activité non autorisée. La récupération limitée des montants indus n'est cependant plus liée à la nécessité d'une régularisation sur le plan médical (la nécessité d'une diminution de 50 % de la capacité sur le plan médical est abandonnée). Il s'agit d'une décision purement administrative.

Si l'assuré ne désire pas collaborer et s'il ne veut pas, ou n'est pas en mesure de fournir des données concernant la reprise partielle d'activité et si, de surcroît, ces données ne figurent pas dans le procès-verbal de constatation établi par le contrôleur social ou si elles ne peuvent être déduites du datamatching ou de la consultation des données de la DMFA, alors il va de soi qu'une récupération limitée ne peut être envisagée et qu'il y aura lieu de procéder à une récupération des indemnités allouées pendant toute la période d'activité non autorisée.

La législation ne prévoit aucun délai dans lequel la récupération de l'indu doit être notifiée par l'organisme assureur à l'assuré social.

Compte tenu des délais de prescription applicables en la matière, il est néanmoins recommandé que la mutualité notifie au plus vite la décision de récupération à l'assuré social, par lettre recommandée, cette lettre permettant également d'interrompre la prescription.

Les organismes assureurs doivent suivre la procédure précitée de récupération des indemnités dans tous les cas où il s'agit d'une reprise d'activité non autorisée relevant du champ d'application de l'article 101, dès qu'une telle reprise a été constatée.

2.2.2. Assimilation pour la constatation des droits dans les autres secteurs de la sécurité sociale

Les nouvelles dispositions maintiennent également le principe de l'assimilation des jours pour lesquels les indemnités font l'objet d'une procédure de récupération, à des jours indemnisés pour la constatation des droits aux prestations de sécurité sociale du titulaire et des personnes à charge de celui-ci.

2.2.3. Procédure de renonciation à la récupération des montants indus par le Comité de gestion du service des indemnités

Le nouvel article 101, § 2, alinéa 2, maintient la faculté pour le Comité de gestion du service des indemnités de renoncer en tout ou en partie à la récupération des indemnités allouées pour les jours ou la période de travail non autorisée, dans les cas dignes d'intérêt dépourvus d'intention frauduleuse.

Une demande expresse de l'assuré social est néanmoins requise à cette fin. La possibilité de renoncer à la récupération et la procédure qu'il faut suivre dans ce cas, doivent d'ailleurs être mentionnées dans la décision de récupération que la mutualité doit notifier à l'intéressé (voir l'article 295ter de l'AR du 3 juillet 1996, qui énumère les mentions que doit comporter la décision de récupération en application de la Charte de l'assuré social du 11 avril 1995).

Contrairement à ce qui était le cas autrefois, l'article 101, § 2, 3^{ème} alinéa, énumère les critères pour une telle renonciation et ce, en vue d'une plus grande transparence et d'un meilleur contrôle par les Cours et tribunaux.

Le Comité de gestion doit, lorsqu'il prend sa décision, tenir compte de la proportionnalité entre l'importance de la récupération, d'une part, et la nature ou la gravité du manquement de l'assuré à ses obligations, d'autre part, et ceci sur la base de l'évaluation concrète des éléments suivants :

- la situation du titulaire sur le plan social et financier ainsi que tout autre élément personnel pertinent ;
- l'assujettissement ou non des activités non autorisées à la sécurité sociale ;
- le volume desdites activités ainsi que l'importance des revenus s'y rapportant.

Ces éléments d'appréciation sont tirés de l'expérience et de la jurisprudence développée au fil des années par le Comité de gestion du service des indemnités.

3. Champ d'application de l'article 101 de la loi coordonnée le 14.7.1994

L'article 101 de la loi coordonnée du 14.7.1994 n'est applicable qu'en cas d'une reprise d'activité non autorisée dont, soit le volume de travail, soit le rendement du travail, est inférieur à l'activité exercée avant l'entrée en incapacité de travail.

Tombent donc en dehors du champ d'application de l'article 101 :

- la reprise totale de l'ancienne activité ;
- la reprise d'une autre activité mais selon le même régime de travail que l'ancienne activité
(sauf s'il s'agit d'une activité avec un rendement de travail moindre et, le cas échéant, une rémunération moindre, par exemple, une activité dans un atelier protégé ou dans le cadre d'une occupation sociale).

Les dispositions de l'article 101 ne visent aucunement à régulariser une reprise de travail normale. C'est ce que laisse entendre la disposition légale même qui fait allusion au « titulaire en incapacité de travail qui a effectué une activité sans l'autorisation préalable visée à l'article 100, § 2 ». L'autorisation préalable ne pourrait en effet jamais être accordée pour la reprise totale et normale de l'ancienne activité professionnelle, vu

l'absence - dans un pareil cas - d'un taux d'incapacité de 50 % sur le plan médical, taux requis à l'article 100, § 2.

Par ailleurs, il peut être fait référence aux travaux préparatoires dans le cadre du projet de loi visant à insérer un article 56bis ainsi qu'un article 56ter dans l'ancienne loi du 9.8.1963 (actuellement : articles 101 et 102 de la loi coordonnée du 14.7.1994). Il y est explicitement précisé que *le règlement figurant à l'article 56bis ne vaut bien sûr pas pour le titulaire qui a entièrement et spontanément repris son ancienne activité ou une activité correspondante.*

Les modifications actuellement apportées par la loi du 28 avril 2010 à l'article 101 de la loi coordonnée du 14.7.1994 ont uniquement pour but d'apporter une simplification administrative au niveau de la procédure de régularisation dans le cas d'une reprise de travail non autorisée, mais ne visent aucunement à modifier la *ratio legis* de la disposition.

Si l'intéressé a repris complètement son ancienne activité, il y a donc lieu de considérer cette reprise comme une reprise spontanée et l'attestation de reprise du travail doit être fournie à la mutualité.

L'intéressé ne répond plus aux conditions de l'article 100, § 1^{er}, et devra rembourser les indemnités dont il a bénéficié depuis la reprise d'activité.

Si, par la suite, l'intéressé doit de nouveau mettre fin à cette activité en raison d'une aggravation de son état de santé, il devra à nouveau introduire une déclaration d'incapacité de travail auprès du médecin-conseil de sa mutualité. Fort probablement, il s'agira alors d'une déclaration tardive et les indemnités d'incapacité de travail de l'intéressé seront diminuées de 10 % pour la période d'incapacité de travail reconnue, en cas de décision positive du médecin-conseil et ce, jusqu'au jour de la déclaration. Les indemnités non réduites pourront à nouveau être allouées à partir du premier jour ouvrable suivant celui de la déclaration (article 9 du règlement des indemnités du 16.4.1997).

4. Entrée en vigueur de l'article 101 de la loi coordonnée le 14.7.1994, tel que modifié par la loi du 28 avril 2010 portant dispositions diverses, et des dispositions d'application (articles 245decies et 245undecies de l'A.R. du 3.7.1996)

Les dispositions précitées sont entrées en vigueur le 31 décembre 2010 et sont d'application à toutes les constatations (de reprise de travail non autorisées) effectuées à partir de cette date.

Cette circulaire remplace la circulaire O.A. n° 92/142 du 29 avril 1992.

Le Fonctionnaire Dirigeant,

F. Perl
Directeur général.

Annexes : nihil