

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1682/2008

ATAS/564/2010

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 1

du 20 mai 2010

En la cause

Madame C_____, domiciliée à Thônex, comparant avec
élection de domicile en l'étude de
Maître POGGIA Mauro

recourante

contre

ASSURA, ASSURANCE MALADIE ET ACCIDENT, sise
Z.I. En Budron A1, 1052 MONT-SUR-LAUSANNE

intimée

Siégeant : Doris WANGELER, Présidente; Juliana BALDE, Karine STECK, Sabina MASCOTTO, Maya CRAMER, Juges; Evelyne BOUCHAARA et Christine TARRIT-DESHUSSES, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Madame C _____, née en 1962, est assurée auprès d'ASSURA, caisse-maladie et accident (ci-après la caisse-maladie), pour l'assurance obligatoire des soins, risque accidents inclus, depuis le 1^{er} janvier 1998.
2. L'assurée souffre d'une obésité morbide depuis la naissance de ses deux enfants. Elle a subi de ce fait une opération dite de Scopinaro en juin 1997 pratiquée par le Professeur L _____, médecin chef du Service de chirurgie viscérale aux Hôpitaux universitaires de Genève, et le Docteur M _____. Une intervention a dû être effectuée en mars 1998 pour éventration, une seconde en 1999 pour rétablissement partiel du circuit grêle en raison d'une malabsorption avec perte de poids inquiétante (BMI ayant passé de 44 à 22), plus deux autres encore, en 2001, de chirurgie plastique.

Son médecin traitant, la Doctoresse N _____, spécialiste FMH en médecine interne, a attesté le 12 décembre 2007 que depuis l'intervention de 1997, l'assurée souffrait de diarrhées profuses, parfois plusieurs fois par heure, allant jusqu'à plus de dix fois par 24 heures selon l'alimentation, de sorte que depuis juillet 2007, suite à une hospitalisation pour vomissements incoercifs, elle reçoit une alimentation uniquement liquide, cuite, sans morceaux, avec un supplément de protéines liquides. Depuis lors les vomissements se sont arrêtés.

3. Par décision du 14 février 2008, confirmée sur opposition le 4 avril 2008, la caisse-maladie s'est engagée à indemniser, dans les limites de ses obligations légales, les produits thérapeutiques pris par l'assurée et faisant partie de la liste des spécialités. Elle a en revanche refusé de prendre en charge les produits vitaminés, protéiniques et d'oligo-éléments pris par voie orale qui ne figurent pas comme médicaments dans la liste des spécialités.
4. L'assurée, représentée par Maître Mauro POGGIA, a interjeté recours le 13 mai 2008 contre la décision sur opposition, précisant que celle-ci avait été notifiée le 10 avril 2008.
5. Dans sa réponse du 13 juin 2008, la caisse-maladie a conclu à l'irrecevabilité du recours pour cause de tardiveté et au fond au rejet du recours.

La caisse-maladie rappelle à cet égard que la réglementation de la LAMal repose sur le principe de la liste. Ainsi les 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 liste des analyses (LAna), respectivement la liste des moyens et appareils (LiMA) ou la liste des spécialités ne peuvent être pris en charge par l'assurance obligatoire.

6. Dans sa duplique du 9 juillet 2008, l'assurée considère que la caisse-maladie ne fait que se retrancher derrière la liste des spécialités. Elle demande dès lors, préalablement, à ce que le Tribunal de céans invite l'autorité de tutelle des assurances-maladie à se prononcer sur les raisons qui l'ont amenée à écarter les produits vitaminés, protéiniques et autres éléments pris par voie orale de cette liste, ce qui n'est en revanche pas le cas lorsque ceux-ci sont administrés par voie de sonde nasale. Elle évoque pour le surplus une violation de son droit à la vie et à la liberté personnelle au sens des art. 2 et 3 de la Convention européenne des droits de l'homme (CEDH), de l'art. 10 de la Constitution fédérale et de l'art. 12 du pacte ONU 1.
7. Par arrêt incident du 9 décembre 2008, le Tribunal de céans a déclaré le recours recevable à la forme.
8. Interrogé par le Tribunal de céans, l'Office fédéral de la santé publique (OFSP) a, par courrier du 7 mai 2009, expliqué que la Commission fédérale des prestations générales et des principes (art. 37d OAMal) avait, lors de sa séance du 14 février 2002, considéré que l'admission de la nutrition entérale à domicile sans utilisation de sonde à charge de l'assurance obligatoire des soins représenterait le risque d'une extension incontrôlée des coûts.

Sur demande du Tribunal de céans, l'OFSP a versé au dossier copie du procès-verbal de la séance du 14 février 2002.

Il ressort de ce procès-verbal consacré à l'alimentation entérale sans sonde à domicile que les commissaires ont craint d'être submergés par une grande quantité de nouveaux produits qui apparaîtraient afin de traiter toutes les allergies à certains aliments, le diabète ou encore l'âge. Ils ont considéré que de nombreux patients n'auraient besoin de cette alimentation artificielle que durant une période bien déterminée et qu'avec la création d'une nouvelle catégorie de prestations, ils contribueraient à créer des inégalités sociales encore plus grandes qu'auparavant. Ils ont ainsi conclu qu'il n'était pas possible d'opérer un contrôle des coûts, raison pour laquelle ils ont exclu la prise en charge d'une alimentation entérale sans sonde.

9. Invitée à se déterminer, l'assurée relève que cette décision a été prise sur la base d'estimations provenant des prestations des assurances complémentaires.

Elle considère qu'il est très difficile de comprendre le procès-verbal du 14 février 2002 tiré de son contexte. L'un des intervenants, par exemple, part du principe que les EMS pourraient en arriver à nourrir leurs pensionnaires avec ce genre d'alimentation, ce qui leur permettrait de réduire le coût du personnel.

L'assurée ne comprend pas non plus pour quelles raisons un intervenant, en particulier, a craint l'arrivée d'une quantité gigantesque de produits sur le marché suisse pour les personnes souffrant d'allergies alimentaires ou de diabète ou des

personnes âgées, dans la mesure où cette même personne estimait que 80% des coûts étaient déjà financés par les assurances complémentaires. Il n'y aurait ainsi que 20% en plus qui passerait à l'assurance de base, ce qui n'aurait pas un trop grand impact financier. L'assurée souligne que c'est bel et bien une question de contrôle des coûts qui a poussé la Commission à refuser de mettre à charge de l'assurance-maladie de base l'alimentation entérale sans sonde, et non pas une considération médicale. Elle rappelle enfin qu'elle a un besoin vital de ces compléments alimentaires protéinés, vitaminés et apportant des oligo-éléments. Aussi, l'indication médicale étant donnée, la prestation étant efficace, appropriée et économique, n'y a-t-il strictement aucune raison de la lui refuser.

10. Le 17 juillet 2009, la caisse-maladie a fait savoir qu'elle n'avait aucune remarque particulière à formuler concernant le procès-verbal du 14 février 2002.
11. L'assurée ayant relevé que selon le logiciel "Golden gate win" à disposition des pharmaciens, des compléments alimentaires protéinés Resources, Fortimel et Fresubin figuraient sur la liste des spécialités et étaient donc à la charge de l'assurance de base, le Tribunal de céans a interrogé l'Office fédéral de la santé publique à ce propos. Celui-ci a indiqué le 12 novembre 2009 qu'il devait s'agir d'une erreur de la part du fournisseur de ce logiciel.

Prenant connaissance de la réponse de l'Office fédéral de la santé publique, l'assurée a, le 1^{er} décembre 2009, précisé que le logiciel "Golden gate win" n'était pas un logiciel interne à la chaîne AMAVITA, mais un programme utilisé apparemment par une multitude de pharmaciens et tenu à jour en fonction des modifications dans la liste des spécialités. Elle a ajouté qu'une pharmacienne de la chaîne AMAVITA lui avait confié qu'elle vendait régulièrement des produits "Resources" notamment à des personnes âgées qui en obtenaient le remboursement de leur assurance-maladie de base.

12. Le Tribunal de céans a ordonné l'audition du Professeur L_____, de la Doctoresse N_____ et la comparution personnelle des parties le 2 février 2010.

L'audition d'un nutritionniste ou diététicien des Hôpitaux Universitaires de Genève n'a pas été possible, aucun d'entre eux en particulier n'ayant traité le cas de l'assurée.

13. Lors de son audition, le Professeur L_____ a déclaré que

"J'ai pratiqué l'intervention de Scopinaro en juin 1997 avec le Dr M_____. L'assurée a continué à perdre du poids de façon exagérée, nous avons décidé de la réopérer en mars 1999 afin de rallonger le segment intestinal. Les suites n'ont malheureusement pas été aussi favorables que nous l'espérions, puisque la patiente n'a pas récupéré un transit intestinal satisfaisant. Il est très difficile d'équilibrer son

régime alimentaire. J'explique que l'opération de Scopinaro est avantageusement remplacée de nos jours par le by-pass gastrique. 80% environ des patients ayant subi l'intervention de Scopinaro ont besoin de compléments nutritifs ; ce chiffre tombe à 25% s'agissant du by-pass gastrique. Les compléments nutritifs sont administrés oralement (c'est plus agréable pour le patient), sauf si celui-ci ne le tolère pas en cas par exemple d'intestin grêle court ou si le complément n'est pas absorbé correctement. A ce moment, l'administration par voie de sonde est nécessaire. Je ne peux pas dire pourquoi dans le cas de *l'assurée*, l'administration orale est préférée. Si aucun complément nutritif ne peut être administré pour l'assurée, l'issue serait fatale. Il n'y a pas d'autres solutions envisageables que celle de l'apport d'un complément nutritif. La pose d'une sonde peut se faire la nuit par le biais d'un goutte à goutte. Elle devrait plutôt se faire par une infirmière qui viendrait à domicile chaque soir. Il m'est demandé si je peux expliquer pour quelle raison l'Office fédéral de la santé publique fait une différence de prise en charge entre l'administration par voie de sonde et l'administration par voie orale. Je dirais que c'est une ineptie. Les patients en ont besoin dans les deux cas. On peut suspecter une logique des coûts, mais il n'y a pas à mon sens de justification médicale. A ma connaissance, les produits administrés par sonde doivent vraisemblablement être un peu plus chers que ceux administrés oralement. Je précise que toutes les possibilités ont été envisagées avec la patiente. Je confirme qu'une alimentation "normale" est absolument exclue pour elle."

14. La Doctoresse N _____, médecin traitant de l'assurée depuis 1990 a quant à elle expliqué que

" On ne peut pas laisser une sonde nasale plusieurs semaines, car il y a un risque de lésions au bord du nez et même des voies respiratoires. Ce n'est par ailleurs pas très agréable d'avoir à vaquer à ses occupations quotidiennes avec une telle sonde. Il y a la possibilité de poser une sonde de gastrostomie pour plus longtemps. Elle ne doit en principe pas être changée, peut rester jusqu'à deux ans, à moins qu'elle se casse, s'obstrue ou devienne poreuse. Elle se place dans l'estomac et en sort sur une vingtaine de centimètres, ce qui n'est pas non plus très agréable. C'est par ailleurs oublier le plaisir de s'alimenter. La pose d'une sonde ne se justifie que si le patient ne peut par exemple plus déglutir. Je n'ai jamais vu le cas d'un patient qui poserait une sonde nasale chaque soir. J'ai vu une seule fois une patiente qui avait une sonde nasale qu'elle laissait en place plusieurs jours d'affilée à domicile. On essaie toujours de privilégier la voie naturelle. Si ma patiente devait cesser de prendre ces compléments nutritifs, elle souffrirait de troubles (osseux, du métabolisme, etc) et de carences graves. S'agissant plus particulièrement des protéines, un déficit peut conduire à la mort. Je ne comprends pas pour quelle raison la prise en charge des compléments nutritifs s'ils sont administrés oralement n'est pas admise. Je vois bien que les personnes âgées qui ne se nourrissent pas correctement ont besoin de compléments nutritifs lesquels ne sont pas remboursés. Je reconnais qu'il pourrait y avoir des abus dans ce cadre, on devrait toutefois pouvoir négocier la prise en

charge en prévoyant par exemple une durée limitée et une évaluation de cas en cas. Je précise à toutes fins utiles que la durée limitée n'est pas envisageable pour *la patiente*. La pose d'une sonde est un geste médical avec une indication médicale. Certaines personnes obtiennent la prise en charge de compléments nutritifs parce qu'elles sont au bénéfice d'assurances complémentaires qui admettent des médicaments hors liste à hauteur d'un montant annuel préalablement défini. Les compléments nutritifs que je prescris à *la patiente* et qui ne sont pas pris en charge sont : les vitamines A, B12, E, C, D3, le zinc, le magnésium et le supplément de protéines."

15. Un délai a été imparti aux parties au 26 février 2010 pour détermination après enquêtes.
16. Dans ses écritures du 4 février 2010, l'assurée a préalablement rappelé la teneur de l'art. 32 de la loi fédérale du 18 mars 1994 sur l'assurance-maladie (LAMal), à savoir qu'une prestation à charge de l'assurance-maladie obligatoire doit être efficace, appropriée et économique. Elle considère que les compléments protéinés et les vitamines dont le remboursement est en l'espèce demandé à la caisse-maladie remplissent ces trois conditions. Elle rappelle également la jurisprudence du Tribunal fédéral selon laquelle le juge peut revoir librement une disposition de l'OPAS lorsqu'il apparaît que les Commissions des spécialistes ne se sont pas fondées sur des considérations d'ordre médical, mais sur des appréciations générales ou de nature juridique.

Elle persiste dès lors intégralement dans les conclusions principales de son recours.

17. Le 25 février 2010, la caisse-maladie a informé le Tribunal de céans qu'elle n'avait pas de remarque particulière à formuler suite à l'audience d'enquêtes.
18. Sur ce, la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 4 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-maladie du 18 mars 1994 (LAMal).

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

2. La LPGA, entrée en vigueur le 1er janvier 2003, est applicable au cas d'espèce.

3. Le litige porte sur le remboursement par l'assurance de base des compléments de protéines, de vitamines et d'oligo-éléments pris par voie orale.
4. Selon l'art. 25 LAMal, l'assurance obligatoire des soins assume le coût des prestations qui servent à diagnostiquer ou à traiter une maladie et ses séquelles. Ces prestations 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.

Les prestations mentionnées à l'art. 25 LAMal doivent être efficaces, appropriées et économiques. L'efficacité, l'adéquation et le caractère économique des prestations sont réexaminés périodiquement (art. 32 al. 2 LAMal).

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 165 consid. 5c/aa; RAMA 2000 n° KV 132 p. 281 consid. 2b).

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 146 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 99 consid. 4a; RAMA 2000 n° KV 132 p. 282 consid. 2c).

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 146 consid. 5; RAMA 2004 n° KV 272 p. 111 consid. 3.1.2). Ces critères doivent également s'appliquer lorsqu'il s'agit de déterminer sous l'angle de l'efficacité, laquelle de deux mesures médicales entrant alternativement en ligne de compte, doit être choisie au regard de la prise en charge par l'assurance obligatoire des soins (ATF 130 V 304 consid. 6.1).

5. Sur la base de la délégation de compétence de l'art. 33 al. 1 et 5 LAMal, le Conseil fédéral, soit pour lui le département fédéral de l'intérieur, a établi la liste des prestations fournies par des médecins dont les coûts n'étaient pas à la charge de l'assurance obligatoire ou ne l'étaient qu'à certaines conditions (art. 33 let. a OAMal ; art. 1 et annexe 1 OPAS). Les assureurs ne peuvent, au titre de l'assurance obligatoire, prendre en charge d'autres frais que ceux prévus par la loi (art. 34 al. 1 LAMal).

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 (liste des spécialités). Aux termes de l'art. 73 OAMal, l'admission dans une liste peut être assortie d'une limitation; celle-ci peut notamment se rapporter à la quantité ou aux indications médicales. De telles limitations constituent des instruments de contrôle de l'économicité et non pas une forme de rationalisation des prestations (RAMA 2001 n° KV 158 p. 158 consid. 2d; Eugster, *Krankenversicherung*, in : *Schweizerisches Bundesverwaltungsrecht (SBVR), Soziale Sicherheit*, p. 101, n. 436). Elles ont également pour but d'exclure ou de limiter la possibilité d'utiliser de manière abusive des médicaments de la liste des spécialités (ATF 129 V 42 consid. 5.2 in fine (Viagra); RAMA 2004 n° KV 272 p. 113 consid. 3.3.1; cf. aussi ATF 128 V 167 consid. 5c/bb/bbb).

Selon la jurisprudence, la liste des spécialités 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 liste des spécialités contient une énumération exhaustive des différentes positions. Ainsi, lorsqu'un médicament est inclus dans la liste des spécialités avec une limitation de son utilisation à des indications déterminées, on ne saurait admettre un devoir de prescrire 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 liste des spécialités 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 obligatoire des soins (arrêt A. et B. du 17 mars 2003, K 123/02).

Comme l'a jugé le TFA, la réglementation nouvelle de la LAMal repose donc sur le principe de la liste. Ayant pour but de fixer précisément le catalogue légal des prestations, ce principe de la liste découle d'un système voulu par le législateur selon l'art. 34 LAMal comme complet et contraignant dès lors qu'il s'est agi d'une assurance obligatoire financée en principe par des primes égales (art. 76 LAMal). En dehors de ces listes, il n'y a pas d'obligation de prise en charge par la caisse-maladie, à tout le moins en ce qui concerne les prestations énumérées

conformément à l'art. 33 al. 1 LAMal (ATF 130 V 532; 129 V 167, consid. 5b ; K63/2004).

6. L'annexe 1 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) 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.

Cette commission d'experts, composée notamment de médecins et de représentants des assurés et des assureurs (art. 37d al. 2 OAMal) examine les demandes de prise en charge des coûts d'une nouvelle prestation déposées en principe par un offreur (fabriquant, hôpital ou groupe hospitalier, société médicale) et vérifie que ces prestations soient efficaces, appropriées et économiques, et que leur efficacité soit démontrée selon des méthodes scientifiques. Le dispositif d'évaluation s'inscrit dans un processus décisionnel clairement défini, qui aboutit régulièrement à des modifications de l'OPAS et de ses annexes. Il est fondé sur la preuve scientifique de l'efficacité et sur l'exposé transparent des risques et des effets secondaires de la nouvelle prestation, ainsi que sur l'impact financier de sa prise en charge éventuelle (OFSP, Manuel pour la présentation de demandes de prise en charge par l'assurance de prestations nouvelles ou controversées, mai 2008).

7. Ces principes ont guidé le Tribunal fédéral, notamment dans un arrêt du 16 septembre 2003 (K 46/2003) relatif à la prise en charge des coûts du médicament XENICAL. Ce médicament figure dans la liste des spécialités avec une limitation thérapeutique (indice de masse corporelle de 35 au moins) qui n'était pas réalisée dans le cas qui lui était soumis. L'intéressée y alléguait que la limite ne pouvait lui être opposée compte tenu des circonstances particulières de son cas. Le TF a rappelé qu'il faisait preuve d'une très grande retenue dans le contrôle de la légalité de limitations ou d'indications dans la liste des spécialités (RAMA 2001 n° KV 158 p. 159 consid. 4b et les références) et qu'en l'occurrence, il n'y avait pas de motif de mettre en doute le bien-fondé de la limitation en cause. Celle-ci avait pour but de prévenir tout risque d'abus pouvant résulter d'une prise en charge par les assureurs du médicament sans indication médicale clairement définie (RAMA 2000 n° KV 120 p. 164 consid. 3c/aa). Le TF a en outre précisé que s'écarter de la limite requise reviendrait à substituer au critère quantitatif retenu d'autres indications à caractère médical, ce qui n'était pas le rôle du juge, du moins aussi longtemps que le critère fixé n'apparaissait pas insoutenable (cf. également ATAS/203/2007).

Il y a lieu de constater que selon la jurisprudence, les avis de la Commission lient en principe le juge, lorsqu'il s'agit d'apprécier des situations qui relèvent exclusivement de considérations d'ordre médical. Le juge n'est en effet

généralement pas en mesure de se prononcer sur la pertinence des conclusions auxquelles sont arrivés les spécialistes en la matière. Aussi doit-il alors s'en remettre à l'opinion de ceux-ci, à moins qu'elle ne paraisse insoutenable (ATF 114 V 23 consid. 1b, ATF 113 V 46 consid. 4d/cc, ATF 112 V 306 consid. 2c).

Le TF s'en est ainsi tenu à l'avis de la Commission dans un cas d'amniocentèse (ATF 112 V 303), parce que la question relevait exclusivement de considérations médicales, dans un cas de procréation artificielle par fécondation in vitro et transfert d'embryon (ATF 113 V 42), au motif que la FIVETE ne répondait pas à la définition jurisprudentielle de la mesure scientifiquement reconnue (cf. également ATF 108 V 253) et dans un cas de thérapie musicale (ATF 114 V 22).

Il s'en est en revanche écarté, s'agissant d'actes chirurgicaux en relation avec l'opération de changement de sexe (ATF 114 V 153 et 162), après avoir constaté que l'opinion des spécialistes ne se fondait pas, en l'occurrence, sur des considérations d'ordre strictement médical, propres à lier le tribunal, mais surtout sur des appréciations générales ou de nature juridique, que ce dernier revoit librement. Le TF a à cet égard rappelé que lorsqu'il se prononce sur le caractère scientifiquement reconnu d'un traitement déterminé, le département fédéral - qui se fait conseiller par une commission de spécialistes - dispose d'une certaine latitude de jugement. C'est pourquoi sa décision ne sera déclarée inapplicable, parce que contraire à la loi, par le juge des assurances sociales que si elle résulte d'une appréciation manifestement erronée, par exemple en cas d'arbitraire dans l'appréciation du caractère scientifiquement reconnu d'une mesure. Le TF a considéré que l'opération de changement de sexe, en tant que traitement d'une affection de nature psychique par l'ablation de certains organes, était de nos jours largement admise par le corps médical et pratiquée en général avec succès, de sorte que son caractère scientifiquement reconnu ne pouvait en principe plus être nié. Datant de l'époque à laquelle la pratique de ce genre d'opération en cas de transsexualisme avait à peine commencé à se répandre, la jurisprudence rendue en 1979 n'était plus adaptée, ni aux circonstances nouvelles ni aux conceptions juridiques actuelles, ce qui justifiait qu'elle soit modifiée (cf. ATF 110 V 124 consid. 2e et les références).

8. Les compléments alimentaires, prescrits à l'assurée, ne figurent pas sur la liste des spécialités, parce qu'ils sont pris oralement. Seuls ceux administrés par voie de sonde le sont. C'est la raison pour laquelle la caisse-maladie a refusé de les prendre en charge.
9. Il ressort du procès-verbal établi lors de sa séance du 14 février 2002 qu'en substance la Commission des spécialistes a écarté de la prise en charge par l'assurance de base l'alimentation entérale, soit celle qui se fait directement dans l'estomac par la voie digestive, pour les motifs suivants :

- l'alimentation artificielle ne coûte pas beaucoup plus cher en moyenne que l'alimentation "normale".

- il y a un risque que dans les EMS, l'alimentation de cette nature soit favorisée, dans l'unique but d'économiser sur les frais de personnel.

- une grande quantité de produits de ce type risque d'inonder le marché suisse. 80% des coûts sont déjà financés par les assurances complémentaires.

- il est parfois difficile de distinguer médicaments et aliments.

- la liste des indications est très grande, de sorte qu'il n'y aurait pas de garde-fou et que contenir les coûts deviendrait difficile, voire impossible.

Force est de constater que les motifs retenus par la Commission des spécialistes ne sont fondés sur aucune considération médicale, mais principalement sur la question de manque de contrôle des coûts. Les objections portent sur les risques d'abus. A cet égard, la commission n'a pas avancé d'arguments clairs et convaincants qui justifieraient d'exclure cette alimentation spéciale de la prise en charge par l'assurance de base uniquement parce qu'elle est prise par voie orale. Il suffirait en effet pour limiter les risques d'abus, ainsi que l'a suggéré du reste le médecin traitant de l'assurée, de procéder à des évaluations de cas en cas, afin que la prise en charge ne puisse intervenir qu'en cas d'indication médicale clairement définie.

10. En conclusion, l'avis de la commission des spécialistes ne se fondant pas sur des considérations d'ordre strictement médical, propres à lier le Tribunal de céans, mais surtout sur des appréciations générales ou de nature juridique que le tribunal revoit librement, et qui ne peuvent en l'occurrence être suivies, ne sera pas dans le cas d'espèce pris en considération.
11. Le TF a eu l'occasion de préciser que lorsqu'un produit ne figure pas sur l'une des trois listes positives (LANam, LiMA et liste des spécialités) et que l'assureur-maladie est, de ce seul fait, en droit d'opposer un refus à l'assuré, il n'y a pas lieu d'examiner les exigences d'efficacité, d'adéquation et du caractère économique de l'art. 32 LAMal (K 147/06). A contrario, cet examen s'impose si l'on entend s'écarter des conclusions de la commission des spécialistes dans un cas d'espèce.
12. La caisse-maladie ne conteste pas que d'un point de vue médical, l'apport d'une substitution vitaminique, protéique et d'oligo-éléments soit nécessaire pour l'assurée. On peut tenir pour établi que le complément alimentaire dont bénéficie l'assurée est efficace et indiqué médicalement. Il est même vital selon le Professeur L_____ et le médecin traitant.

Il appert de la partie en fait qui précède que les compléments nutritifs sont en principe administrés oralement, sauf indications médicales contraires, par exemple

en cas d'intestin grêle court ou encore si le complément n'est pas absorbé correctement. La voie naturelle est ainsi toujours privilégiée. La Doctoresse N_____ a du reste expliqué, lors de son audition le 2 février 2010, les difficultés liées à la pose d'une sonde nasale ou d'une sonde de gastrostomie.

Il apparaît ainsi que la pose d'une sonde est un geste médical qui doit être accompli selon une indication médicale précise dans la mesure où, en l'espèce, l'administration orale est possible, et est par conséquent la seule indiquée. Il ne serait raisonnablement pas exigible d'astreindre l'assurée à la pose d'une sonde.

Le Tribunal de céans relève au surplus que tant le Professeur L_____ que la Doctoresse N_____ considèrent que, sous l'angle médical, la différence opérée par l'Office fédéral de la santé publique de prise en charge entre l'administration par voie de sonde et l'administration par voie orale ne se justifie pas.

S'agissant du critère de l'économicité, il s'avère que l'alimentation par voie de sonde serait plus onéreuse dans la mesure où elle nécessite notamment l'assistance d'une infirmière, etc. Quoi qu'il en soit, selon le TFA, le but du traitement médical dans les limites de l'assurance-maladie est d'éliminer de la manière la plus complète possible les atteintes physiques ou psychiques à la santé (ATF 111 V 234 consid. 3b). Les caisses-maladie doivent donc prendre en charge même des mesures coûteuses lorsqu'il n'existe pas d'autres méthodes de traitement ou à tout le moins pas de méthode plus économique et que le coût de la mesure est acceptable au regard du principe de la proportionnalité (ATF 109 V 43 consid. 2b).

Il n'est ainsi pas contestable que, dans ce cas très particulier, les critères d'efficacité, d'adéquation et d'économicité, au sens de l'art. 32 LAMal, sont réalisés s'agissant du complément nutritif pris oralement.

Aussi le recours est-il admis.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

En application de l'art. 56U al. 2 LOJ

1. Admet le recours.
2. Annule les décisions des 14 février et 4 avril 2008.
3. Dit que l'assurée a droit à la prise en charge des produits vitaminés, protéiniques et d'oligo-éléments pris par voie orale et prescrits par le médecin traitant.
4. Condamne l'intimée à verser à la recourante une indemnité de 2'000 fr. à titre de dépens.
5. Dit que la procédure est gratuite.
6. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral du 17 juin 2005 (LTF); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire ; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

La Présidente

Nathalie LOCHER

Doris WANGELER

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral de la santé publique et à l'Autorité fédérale de surveillance des marchés financiers par le greffe le