



AVIS N° 2022-094/ARMP/PR-CR/CRD/CD/SP/DRAJ/DR/SA DU 07 DECEMBRE 2022

- DECLARANT L'ACQUISITION DES REACTIFS ET CONSOMMABLES DE LABORATOIRE PAR L'AGENCE BENINOISE DE SECURITE SANITAIRE DES ALIMENTS (ABSSA) EXCLUE DU CHAMP DES DEROGATIONS AU CODE DES MARCHES PUBLICS ET LE MECANISME D'APPROVISIONNEMENT DES MEDICAMENTS ET PRODUITS PHARMACEUTIQUES ESSENTIELS
- RECOMMANDANT A LA PERSONNE RESPONSABLE DES MARCHES PUBLICS DE L'ABSSA DE POURSUIVRE L'ACQUISITION DES REACTIFS ET CONSOMMABLES DE LABORATOIRE AU PROFIT DE LADITE AGENCE PAR LA PROCEDURE D'APPEL A CONCURRENCE, EN APPLICATION DU CODE DES MARCHES PUBLICS ET SES DECRETS D'APPLICATION

LE PRESIDENT DU CONSEIL DE REGULATION,

- Vu la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin ;
- Vu le décret n°2020-595 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;
- Vu le décret n°2020-596 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement de la Personne responsable des marchés publics et de la Commission d'ouverture et d'évaluation ;
- Vu le décret n°2020-597 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement des Cellules de contrôle des marchés publics en République du Bénin ;
- Vu le décret n°2020-598 du 23 décembre 2020 portant attributions, organisation et fonctionnement de la Direction nationale de contrôle des marchés publics ;
- Vu le décret n°2020-605 du 23 décembre 2020 fixant les règles et modalités de mise en œuvre des procédures de sollicitation de prix ;
- Vu le décret n°2021-230 du 12 mai 2021 portant nomination du Président de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;
- Vu le décret n°2021-228 du 12 mai 2021 portant nomination des membres du Conseil de Régulation de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;
- Vu le décret n°2022-144 du 23 février 2022 portant nomination du Secrétaire permanent de l'Autorité de Régulation des Marchés Publics ;
- Vu la lettre n°755-2022/PRMP/ABSSA/MAEP/SA du 03 novembre 2022 par laquelle la Personne Responsable des Marchés Publics (PRMP) de l'Agence Béninoise de Sécurité sanitaire des Aliments (ABSSA) a introduit une demande d'avis ;
- Vu la lettre n°2022-2657//PR/ARMP/CRD/SP/DRAJ/SR/DR/SA du 15 novembre 2022 par laquelle l'Autorité de Régulation des Marchés Publics (ARMP) a sollicité des informations complémentaires ;

Vu la lettre n°774-2022/PRMP/ABSSA/MAEP/SA du 16 novembre 2022 par laquelle la PRMP de l'ABSSA a produit les informations sollicitées ;

Ensemble les pièces du dossier,

Après en avoir délibéré conformément à la loi,

Considérant que par lettre n°755-2022/PRMP/ABSSA/MAEP/SA du 03 novembre 2022, enregistrée au Secrétariat administratif de l'ARMP à la même date sous le numéro 1954-22, la PRMP de l'ABSSA a saisi l'ARMP d'une demande d'avis sur la procédure appropriée pour l'acquisition des réactifs et consommables de laboratoire ;

Que dans sa requête, la PRMP de l'ABSSA expose en substance que :

- « le point 3 de l'article 2 du décret n°2020-604 du 23 décembre 2020 portant modalités spécifiques d'exclusion d'opérations d'achat ou d'entités du champ d'application du code des marchés publics a exclu les médicaments et les produits pharmaceutiques essentiels du champ d'application du code des marchés publics ;
- les instructions et modalités d'exécution du budget contenues à l'annexe n°4 de la circulaire n°005/MEF/DC/SGM/DGB/DPPSB du 5 janvier 2022, portant notification de la répartition des crédits ouverts au budget de l'Etat, gestion 2022 et plus précisément en son point 10.5.16, font « obligation d'acquisition des médicaments essentiels, des médicaments à usage vétérinaire et des réactifs de laboratoire pour toutes les structures sanitaires, auprès de la Société Béninoise d'Approvisionnement en Produits de Santé (SoBAPS) » ;
- de la lecture des dispositions de l'article 2 du décret ci-dessus cité et du point 10.5.16 des instructions et modalités d'exécution du budget général de l'Etat, il se dégage une ambiguïté, qui se retrouve aussi bien au niveau des réactifs de laboratoire de l'ABSSA confondus avec les médicaments et produits pharmaceutiques essentiels, qu'entre une structure sanitaire et un laboratoire de contrôle des aliments tel que celui de l'ABSSA ;
- si en ce qui concerne le décret n°2020-604 du 23 décembre 2020 susmentionné, les réactifs et consommables de laboratoire utilisés par l'ABSSA ne sont pas de la famille des médicaments encore moins des produits pharmaceutiques essentiels, le point 10.5.16 des instructions et modalités d'exécution du budget prend en compte les réactifs de laboratoire des structures sanitaires, c'est-à-dire, les structures rattachées aux centres de santé et non les réactifs d'un laboratoire d'analyse qui évalue la conformité des produits agricoles et agroalimentaires par les inspections et les analyses chimiques et microbiologiques tel que le laboratoire de l'ABSSA » ;

Que face à cette ambiguïté, elle sollicite l'éclairage de l'organe de régulation sur le texte approprié à considérer afin de procéder à l'achat des réactifs et consommables du laboratoire de l'ABSSA soit par gré à gré, soit par acquisition directe. ;

Qu'il résulte de ce qui précède que l'avis sollicité porte sur la détermination de la procédure appropriée à l'acquisition des réactifs et des consommables du laboratoire de l'ABSSA ;

Considérant les dispositions de l'article 2 point 2 du décret n°2020-604 du 23 décembre 2020 portant modalités spécifiques d'exclusion d'opérations d'achat ou d'entités du champ d'application du code des marchés publics ;

selon lesquelles : « Les autorités contractantes peuvent effectuer certaines opérations d'achats spécifiques sans appliquer les règles fixées par le code des marchés publics, dans les cas suivants :

2. les médicaments et produits pharmaceutiques essentiels » ;

Considérant les dispositions de l'article 1^{er} de l'arrêté n°155/MS/DC/SGM/CJ/DPMED/SA/165/SGG19 du 19 décembre 2019 portant modalités d'acquisition des médicaments et produits pharmaceutiques essentiels en République du Bénin aux termes desquelles : « ...Le présent arrêté définit les conditions d'acquisition des médicaments et autres produits pharmaceutiques essentiels dont la procédure déroge aux règles générales de passation des marchés publics » ;

Que l'article 2 dudit arrêté relatif à son champ d'application précise que : « Le présent arrêté vise les médicaments et produits pharmaceutiques essentiels pour les services et formations sanitaires » ;

Qu'en sus, l'article 4 du même arrêté dispose : « Les médicaments entrant dans le champ d'application de la dérogation sont ceux de la liste nationale des médicaments essentiels et ceux de la liste des dispositifs médicaux essentiels auxquels s'ajoutent :

- les réactifs de laboratoire d'analyse de biologie médicale ;
- les substances actives de références pour le contrôle de qualité des médicaments et produits pharmaceutiques » ;

Considérant en outre les prescriptions du point 10.5.16 de l'annexe n°4 de la circulaire n°005/MEF/DC/SGM/DGB/DPPSB du 05 janvier 2022 portant notification de la répartition des crédits ouverts au budget de l'Etat, gestion 2022 contenues dans les "Instructions et modalités d'exécution du budget" et selon lesquelles il est fait « obligation d'acquisition des médicaments essentiels, des médicaments à usage vétérinaire et des réactifs de laboratoire pour toutes les structures sanitaires, auprès de la Société Béninoise d'Approvisionnement en Produits de Santé (SoBAPS) » ; prescriptions rappelées par la PRMP de l'ABSSA dans sa requête ;

Qu'il ressort de l'ensemble des dispositions ci-dessus que :

- l'acquisition des médicaments et des produits pharmaceutiques essentiels pour les services et formations sanitaires déroge au code des marchés publics ;
- les médicaments concernés sont ceux de la liste nationale des médicaments essentiels, ceux de la liste des dispositifs médicaux essentiels ainsi que les réactifs de laboratoire d'analyse de biologie médicale et les substances actives de références pour le contrôle de qualité des médicaments et produits pharmaceutiques ;
- l'acquisition de tous ces produits doit se faire exclusivement et obligatoirement auprès de la SoBAPS SA.

Qu'il en résulte que l'ensemble de ce mécanisme d'acquisition est circonscrit aux services et formations sanitaires et aux produits spécifiés ci-dessus ;

Considérant que les formations sanitaires désignent les établissements et autres formations organisés à des fins sanitaires, à savoir la recherche, l'enlèvement, le transport, le diagnostic et les soins, y compris les premiers secours aux blessés, malades ou naufragés, ainsi que la prévention des maladies ;

Qu'elles comprennent généralement : 

- les hôpitaux et autres unités similaires ;
- les centres de transfusion sanguine ;
- les centres de médecine préventive ;
- les centres d'approvisionnement sanitaire et de produits pharmaceutiques de ces unités ;
- les dépôts de matériel sanitaire et de produits pharmaceutiques.

Considérant que l'ABSSA est un établissement public à caractère scientifique, au sens de l'article 1^{er} de ses statuts, tels qu'approuvés par le décret n°2021-666 du 15 décembre 2021 portant approbation des statuts de l'ABSSA ;

Que l'article 5 desdits statuts dispose : « L'ABSSA a pour mission d'assurer la sécurité sanitaire des produits au niveau de tous les maillons de la chaîne alimentaire, en conformité avec les exigences nationales et internationales en matière d'innocuité des produits alimentaires, de protection de la santé des animaux et de préservation des végétaux.

A ce titre, elle est chargée de :

- recueillir, rassembler et analyser les données scientifiques et techniques afin de caractériser les risques ;
- fournir des avis scientifiques et de l'assistance technique dans le domaine de sécurité sanitaire des aliments ;
- réaliser des études relatives à l'évaluation de tout risque sanitaire, zoo-sanitaire, phytosanitaire ou ichtyo-sanitaire lié aux aliments ;
- réaliser les activités de contrôle de qualité et de sécurité sanitaire des aliments ;
- coordonner les activités des structures de contrôle au niveau du ministère en charge de l'Agriculture ;
- assurer la communication sur les risques liés à la sécurité sanitaire des aliments ;
- assurer la certification sanitaire et la qualité des aliments à l'importation, à l'exportation et sur le marché local ;
- autoriser la mise sur le marché des produits alimentaires transformés localement et industriels importés ;
- garantir au niveau national, régional et international la qualité des analyses relatives à la sécurité sanitaire des produits agricoles, agroalimentaires et des intrants agricoles ;
- fournir aux décideurs des informations et des données pour asseoir les orientations de politiques en matière de gestion des risques liés aux aliments ;
- élaborer des textes législatifs et réglementaires sur des bases scientifiques, pour prévenir les risques sanitaires liés aux aliments destinés à l'homme et aux animaux ;
- assurer la mise en place et le fonctionnement du système d'alerte rapide sur les risques sanitaires des aliments » ;

Qu'au regard des attributions susmentionnées, il y a lieu d'établir que l'ABSSA n'est ni un service ni une formation sanitaire ;

Considérant par ailleurs que l'ABSSA dispose d'une liste des réactifs et consommables de laboratoire propre à l'Agence ;

Que les produits mentionnés sur cette liste ne figurent pas sur la liste nationale des médicaments essentiels, notamment celle des réactifs et substances de référence comprenant les réactifs d'analyse biomédicale (pages

121 à 128) et les substances de références pour contrôle qualité (pages 128 à 131) de la « Liste nationale des Médicaments essentiels enfants et adultes, 8^{ème} édition, Juillet 2018 » ;

Qu'il résulte de ce qui précède que l'acquisition des réactifs et consommables de laboratoire par l'ABSSA ne fait pas partie du champ d'application du mécanisme d'acquisition des médicaments et produits pharmaceutiques essentiels porté par les différents textes susvisés, notamment le décret n°2020-604 du 23 décembre 2020, l'arrêté n°155/MS/DC/SGM/CJ/DPMED/SA/165/SGG19 du 19 décembre 2019 et l'annexe n°4 des Instructions et modalités d'exécution du budget, gestion 2022 ;

Considérant que dans sa correspondance n°774-2022/PRMP/ABSSA/MAEP/SA en date du 16 novembre 2022 transmettant les informations complémentaires, la PRMP de l'ABSSA a indiqué que : « De façon spécifique, pour ce qui concerne les réactifs et consommables de laboratoire, l'ABSSA a toujours procédé par appel à concurrence, en l'occurrence la sollicitation de prix en raison du montant prévisionnel hors taxes y afférent » ;

Que cette pratique correspond bien à la procédure normale et adaptée à l'acquisition desdits produits et ce, conformément aux dispositions de la loi n°2020-26 du 29 septembre 2020 portant code des marchés publics en République du Bénin et ses textes d'application ;


Qu'il y a lieu de recommander à la PRMP de l'ABSSA de poursuivre l'application et la mise en œuvre desdites procédures ;

EN CONSEQUENCE, EMET L'AVIS CI-APRES :

L'Autorité de Régulation des Marchés Publics :

- dit que l'acquisition des réactifs et consommables de laboratoire par l'Agence Béninoise de Sécurité Sanitaire des Aliments n'est pas assujettie au mécanisme d'acquisition des médicaments et produits pharmaceutiques essentiels, prévu à titre dérogatoire au code des marchés publics ;
- recommande à la Personne Responsable des Marchés Publics de l'Agence Béninoise de Sécurité Sanitaire des Aliments de poursuivre l'acquisition des réactifs et consommables de laboratoire au profit de l'Agence par la procédure d'appel à concurrence, conformément aux textes en vigueur en la matière.

Le Président,



Le Président
ARMP
Seraphin AGBAHOUNGBATA