

ACI : la révolution d'octobre ?

« Je vous confirme que les contrats conclu pour la mise en place des ACI ne sont pas soumis aux obligations de publicité et de mise en concurrence fixées par le code des marchés publics ».

Tel est l'avis rendu le 30 octobre 2009 par la Direction des Affaires Juridiques (DAJ) du Ministère de l'Economie, de l'Industrie et de l'Emploi.

L'analyse juridique est la suivante :

- *Aux termes de l'article 1^{er} du code des marchés publics, « les marchés publics sont les contrats conclus avec des opérateurs économiques publics ou privés »,*
- *Or, selon la DAJ « les structures porteuses des ACI ne peuvent être qualifiées d'opérateurs économiques, eu égard à la nature de l'activité en cause et aux conditions dans lesquelles elles l'exercent ».*

1 / Le constat

1.1 / La dominante sociale de l'activité des ACI

Dire qu'un organisme n'agit pas en tant qu'opérateur économique, c'est considérer que ses activités sont des activités non marchandes et qu'elles ne relèvent pas du secteur concurrentiel.

Sans remettre en cause l'impact en termes de développement local porté et revendiqué par les acteurs porteurs d'ACI cette analyse de leur situation, par rapport au mode concurrentiel, redéfinit le cœur de leur métier : les ACI, tout en participant au développement local, n'y sont pas des opérateurs économiques.

Dès 1993, la Cour de Justice des Communautés Européennes a considéré que certaines activités à caractère social renaient dans ce cadre et une directive européenne l'a confirmé en 2006.

Pour les ACI, le caractère social de l'activité est inscrit dans la loi et la Direction des Affaires Juridiques (DAJ) du Ministère de l'Economie, de l'Industrie et de l'Emploi, le relève comme le premier indice susceptible de qualifier l'activité. Selon l'article L.5132-15 du code du travail « les ACI ont pour mission d'organiser le suivi, l'accompagnement, l'encadrement technique et la formation de leurs salariés en vue de faciliter leur insertion sociale et de rechercher les conditions d'une insertion professionnelle durable ».

L'activité sociale est également caractérisée par les personnes accueillies, embauchées et mises au travail. C'est le deuxième indice retenu par la DAJ « Les ACI visent un public particulièrement éloigné de l'emploi, des personnes n'ayant jamais travaillé ou n'ayant plus exercé d'activité professionnelle depuis une longue période, difficilement employables par des opérateurs soumis à un objectif de rentabilité économique ».

1.2 / Les conditions dans lesquelles s'exercent cette activité

La mise en place des ACI n'est pas ouverte à la concurrence. Les organismes auxquels le préfet peut déléguer leur mise en place sont limitativement énumérés par l'article D.5132.27 du code du travail. Par ailleurs ces organismes n'ont pas de but lucratif et ne réalisent pas de bénéfice d'ordre financier sur les prestations facturées. Enfin, le coût global des dépenses engagées pour la mise en place d'un ACI est compensé par des subventions pour les deux tiers.

2 / Les prestations d'insertion

Les prestations de l'ACI sont donc, en application du caractère social de leur activité, des prestations d'insertion et de qualification professionnelles. Comme le relève la DAJ « les travaux de rénovation urbaine ne constituent que le support technique d'une activité à caractère social ».

Les prestations d'insertion peuvent prendre appui sur différents supports de production. A titre d'exemples, on peut citer les activités de second-œuvre dans le bâtiment, des travaux de démolition ou de dépurcation, des activités de services comme l'entretien d'espaces publics bâtis ou non bâtis, la collecte de déchets, la restauration, la reliure.....

Dire cela, ne signifie pas que la production liée à l'activité support de la démarche d'insertion est secondaire. Bien au contraire. La culture du travail bien fait, répondant à des exigences de qualité, est une valeur fondatrice d'une démarche d'insertion qui veut réussir. Simplement, l'activité de production doit toujours être au service de la démarche d'insertion et ne jamais être une fin en soi. Cela se traduit notamment par la limitation apportée par les mesures d'application de la loi, au montant des recettes tirées de l'activité support de la démarche d'insertion (règle des 30%).

En termes d'évaluation, on peut à la fin d'un chantier se réjouir des résultats et saluer la qualité du travail réalisé par un ACI. Mais l'essentiel n'est pas là. La vraie évaluation réside dans l'analyse du parcours d'insertion des salariés. Qu'en est-il de leurs difficultés sociales ? Quels apprentissages ont été réalisés ? Sont-ils en mesure de rejoindre une SIAE du secteur marchand ? Autrement dit où en est-on du passage entre le secteur de l'activité d'utilité sociale et celui de l'activité de production et de commercialisation de biens et de services ?

3 / La recherche des supports d'activité

Ce que l'on recherche pour l'ACI, ce sont des activités qui vont être les supports de la démarche d'insertion qui est l'objet du marché.

Où trouver ces activités ?

Tout simplement dans la liste des achats des pouvoirs adjudicateurs, c'est à dire dans la commande publique.

Toute activité peut être le support d'un ACI sous les conditions suivantes :

- La qualification de l'encadrement technique qui devra assurer et garantir la qualité de la production rendue
- Une organisation pédagogique permettant de faire progresser les salariés en parcours d'insertion dans l'acquisition et la certification des compétences indispensables à la réalisation, d'une part du support de production et, d'autre part, à la construction de leur parcours vers l'emploi et l'entreprise
- Des délais de réalisation suffisamment longs pour permettre d'engager l'ensemble des démarches d'insertion et de formation indispensables à la mission de l'ACI

En aucun cas, il ne peut s'agir de substituer l'ACI à l'entreprise du secteur privé voire à l'entreprise d'insertion. Pour l'essentiel, le pouvoir adjudicateur va faire appel à des entreprises, en passant des marchés de travaux ou de services. Il peut intégrer dans ces marchés une clause d'insertion de l'article 14. Cette clause profitera aux personnes qui rencontrent des difficultés d'insertion mais qui sont capables de répondre aux attentes de l'entreprise attributaire du marché. Simplement, grâce aux prestations d'insertion achetées aux ACI et prenant appui sur des supports d'activités qui auront été identifiés, les plus éloignés de l'emploi ne seront pas les oubliés d'une commande publique placée sous le signe du développement durable

Au delà de cette première approche visant à identifier de possibles activités supports d'une démarche d'insertion dans des programmations de travaux ou de services, le marché d'insertion peut-être opportun pour des prestations qui semblent relever par nature des ACI, en l'absence d'opérateurs privés. A titre d'exemples, on peut citer l'entretien des espaces de localisation des transformateurs d'EDF, les travaux d'entretien des parties de cours d'eau non accessibles aux engins mécanisés.

4 / Les perspectives

La mise en place d'un ACI peut résulter d'un simple accord de volonté, entre une structure porteuse et une ou plusieurs collectivités. Cet accord de volonté se traduira par un contrat qui fixera les objectifs d'insertion, le prix et les modalités d'évaluation de la démarche d'insertion, la nature de l'activité support de la démarche d'insertion.

Ce contrat pourra être pluriannuel sous réserve de l'évaluation annuelle des résultats.

Pour cela, il faut que les services des collectivités locales acceptent de regarder leur commande publique avec la volonté de dégager les supports d'activités. Il faut aussi que les structures porteuses d'ACI prennent résolument ce cap.

Après la révolution d'octobre, la révolution culturelle ?

Patrick Loquet