

**200.2021.628.AI**

N° AVS A. \_\_\_\_\_

BCE/EGC

**Tribunal administratif du canton de Berne**  
Cour des affaires de langue française

**Jugement du 3 janvier 2022**

Droit des assurances sociales

B. Rolli, président

A.-F. Boillat et M. Moeckli, juges

C. Wagnon-Berger, greffière

**A.** \_\_\_\_\_

représenté par Me B. \_\_\_\_\_

recourant

contre

**Office AI Berne**

Scheibenstrasse 70, case postale, 3001 Berne

intimé

relatif à une décision de ce dernier du 28 juillet 2021



**En fait:**

**A.**

A. \_\_\_\_\_, né en 1975 et célibataire, est titulaire d'un certificat fédéral de capacité (CFC) de vendeur. Suite à plusieurs périodes de chômage entrecoupées d'emplois temporaires, il a bénéficié de prestations de l'aide sociale depuis 2012. En date du 19 février 2013, l'assuré a déposé une première demande de prestations de l'assurance-invalidité (AI) motivée par une dépression et des insomnies. Après avoir instruit la demande sur le plan médical, l'Office AI Berne a octroyé différentes mesures de réinsertion et d'ordre professionnel (entre les mois de juin 2014 et août 2016), puis a organisé la tenue d'une expertise psychiatrique et d'un examen neuropsychologique, dont les conclusions ont été retranscrites dans un rapport du 3 juillet 2017. Sur cette base, et après avoir mis fin à l'aide au placement (décision du 11 septembre 2017), l'Office AI Berne a refusé tout droit à une rente d'invalidité à l'assuré faute d'atteinte à la santé invalidante par décision du 25 septembre 2017 (confirmant un préavis du 13 juillet 2017). Ce prononcé n'a pas été contesté.

**B.**

Le 19 décembre 2019, l'assuré, par l'intermédiaire du service d'aide social qui le soutient financièrement, a déposé une nouvelle demande de prestations AI indiquant souffrir notamment d'une dépression, d'une sclérose en plaque et d'un emphysème pulmonaire. Saisi de cette demande et après avoir investigué la situation médicalement, l'Office AI Berne a requis l'établissement d'une expertise pluridisciplinaire (volets psychiatrique, neurologique et de la médecine interne) dont le rapport consensuel a été rédigé le 26 mai 2021. Dans un préavis du 8 juin 2021 fondé sur cette expertise, l'Office AI Berne a informé l'assuré que, compte tenu d'un degré d'invalidité inférieur à 40%, il envisageait de lui refuser l'octroi d'une rente AI. Le 9 juillet 2021, l'assuré, représenté par une avocate d'une organisation d'entraide et informations pour personnes handicapées, a déposé des objections contre le préavis précité et demandé

une prolongation de délai de 30 jours pour compléter lesdites objections et déposer des rapports médicaux complémentaires. Par courrier du 13 juillet 2021, l'Office AI Berne a accusé réception des objections et refusé la demande de prolongation de délai. L'intéressé a contesté la teneur de ce courrier dans un écrit du 20 juillet 2021. Le 23 juillet 2021, l'Office AI Berne a confirmé le contenu de son précédent courrier et, le 28 juillet 2021, a maintenu son préavis par décision formelle.

### **C.**

L'assuré, représenté en procédure par un autre mandataire de la même organisation d'entraide et informations pour personnes handicapées, a interjeté recours le 13 septembre 2021 contre la décision susmentionnée auprès du Tribunal administratif du canton de Berne (TA). Dans son recours, l'assuré a conclu à l'annulation de la décision du 28 juillet 2021, principalement au constat de la violation de son droit d'être entendu durant la procédure de préavis, au renvoi du dossier à l'office précité pour instruction complémentaire et nouvelle décision et, en tout état de cause, à l'octroi de l'assistance judiciaire limitée aux frais de justice et, dès lors, à la dispense de fournir une avance de frais, le tout avec suite de frais et dépens. Dans son mémoire de réponse du 4 octobre 2021, l'Office AI Berne a conclu au rejet du recours, sous suite de frais et dépens. L'avocat de l'assuré a transmis sa note d'honoraires le 17 novembre 2021.

### **En droit:**

#### **1.**

**1.1** La décision de l'intimé du 28 juillet 2021 représente l'objet de la contestation; elle ressortit au droit des assurances sociales et refuse une rente AI au recourant, compte tenu d'un degré d'invalidité inférieur à 40% (degré d'invalidité de 20%). L'objet du litige porte, quant à lui, sur l'annulation de cette décision, sur le constat de la violation du droit d'être

entendu du recourant et sur le renvoi de la cause à l'intimé pour instruction complémentaire. Sont particulièrement contestées par le recourant le refus de l'Office AI Berne de lui accorder un délai supplémentaire pour déposer un complément à ses objections et des rapports médicaux ainsi que l'instruction de l'intimé, jugée lacunaire par l'assuré.

**1.2** Interjeté en temps utile, dans les formes prescrites, auprès de l'autorité de recours compétente et par une partie disposant de la qualité pour recourir, représentée par un mandataire dûment constitué, le recours est recevable (art. 56 ss de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales [LPGA, RS 830.1]; art. 69 al. 1 let. a de la loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité [LAI, RS 831.20]; art. 15 et 74 ss de la loi cantonale du 23 mai 1989 sur la procédure et la juridiction administratives [LPJA, RSB 155.21]). A toutes fins utiles, on précisera néanmoins que la conclusion tendant au constat de la violation du droit d'être entendu du recourant doit être interprétée comme un élément de la motivation du recours (absence d'intérêt digne d'être protégé au constat, lequel est subsidiaire par rapport aux conclusions formatrices visant l'annulation de la décision attaquée de refus de prestations; ATF 129 V 289 c. 2.1; arrêt du Tribunal fédéral [TF] 9C\_160/2019 du 20 août 2019 c. 1.2 et les références citées).

**1.3** Le jugement de la cause incombe à la Cour des affaires de langue française du TA dans sa composition ordinaire de trois juges (art. 54 al. 1 let. c et 56 al. 1 de la loi cantonale du 11 juin 2009 sur l'organisation des autorités judiciaires et du Ministère public [LOJM, RSB 161.1]).

**1.4** Le Tribunal examine librement la décision contestée et n'est pas lié par les conclusions des parties (art. 61 let. c et d LPGA; art. 80 let. c ch. 1 et 84 al. 3 LPJA).

## **2.**

**2.1** Par son principal grief d'ordre formel, qu'il convient d'examiner à titre liminaire (ATF 141 V 495 c. 2.2, 127 V 431 c. 3d/aa; SVR 2013 IV n° 26 c. 4.2), le recourant reproche à l'Office AI Berne d'avoir violé son droit

d'être entendu dans le cadre de la procédure de préavis en refusant de lui accorder un délai supplémentaire pour déposer des rapports médicaux complémentaires. Un tel procédé engendre, selon lui, la perte d'un degré de juridiction puisque les rapports médicaux n'ont pu être déposés qu'au stade du recours devant le TA et conduit dès lors à un report inadmissible du devoir d'instruction de l'autorité administrative à l'autorité judiciaire.

**2.2** La jurisprudence a déduit du droit d'être entendu garanti par l'art. 29 al. 2 de la Constitution fédérale du 18 avril 1999 de la Confédération suisse (Cst., RS 101), en particulier le droit pour le justiciable de s'expliquer avant qu'une décision ne soit prise à son détriment, celui de fournir des preuves quant aux faits de nature à influencer sur le sort de la décision, celui d'avoir accès au dossier, celui d'obtenir qu'il soit donné suite à son offre de preuves pertinentes, celui de participer à l'administration des preuves, d'en prendre connaissance et de se déterminer à leur propos. Le droit d'être entendu, en tant que garantie de participation à la procédure, comprend ainsi toutes les attributions nécessaires à une partie pour faire valoir efficacement son point de vue en procédure (ATF 143 V 71 c. 4.1; SVR 2019 AHV n° 7 c. 3.1.1).

**2.3** Le 1<sup>er</sup> janvier 2021, l'art. 57a al. 3 LAI est entré en vigueur. Selon cette disposition, les parties peuvent faire part de leurs observations concernant le préavis dans un délai de 30 jours. Conformément à la volonté du législateur, ce délai légal ne peut être prolongé (voir Message du 2 mars 2018 concernant la modification de la LPGA, FF 2018 1636 s.). En l'espèce, lors de la procédure de préavis, le recourant, par le biais de son mandataire, a déposé le 9 juillet 2021, des observations complètes et détaillées de trois pages comprenant notamment des conclusions. Il a par ailleurs annexé un rapport médical de son pneumologue traitant daté du 24 juin 2021 afin de contrer les appréciations médicales des experts et démontrer une (prétendue) instruction lacunaire du dossier. Le recourant a dès lors saisi l'occasion qui lui a été donnée de s'exprimer, moyens de preuves à l'appui, avant que la décision litigieuse ne soit rendue. Le délai supplémentaire qui a été requis avait pour seul but de déposer d'autres rapports médicaux qui auraient été susceptibles de confirmer la teneur des objections. Dans ces conditions et au regard de la disposition topique sur

ce point, on ne saurait reprocher à l'Office AI Berne de ne pas avoir prolongé le délai pour déposer d'autres moyens de preuves. Par conséquent, le recourant ne peut être suivi lorsqu'il fait valoir une violation de son droit d'être entendu (voir sur ce point notamment VGE IV/2021/394 du 14 mai 2021 c. 3.3.3). Ce grief doit être écarté.

### **3.**

**3.1** Est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée (art. 8 al. 1 LPGGA). Est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur le marché du travail équilibré qui entre en considération, si cette diminution résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (art. 7 al. 1 LPGGA).

**3.2** Selon l'art. 28 al. 1 LAI, a droit à une rente l'assuré dont la capacité de gain ou la capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles (let. a), qui a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGGA) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable et qui au terme de cette année est invalide (art. 8 LPGGA) à 40% au moins (let. b et c). Selon l'art. 28 al. 2 LAI, l'assuré a droit à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins et à trois quarts de rente s'il est invalide à 60%. Pour un degré d'invalidité de 50% au moins, l'assuré a droit à une demi-rente et pour un degré d'invalidité de 40% au moins, il a droit à un quart de rente.

**3.3** Pour pouvoir évaluer le degré d'invalidité, l'administration (ou le juge, en cas de recours) a besoin de documents que le médecin et éventuellement aussi d'autres spécialistes, doivent lui fournir. La tâche du médecin consiste à porter un jugement sur l'état de santé et à indiquer dans quelle mesure et pour quelles activités l'assuré est incapable de travailler. En outre, les données fournies par le médecin constituent un élément utile pour déterminer quels travaux on peut encore exiger de l'assuré (ATF 140 V 193 c. 3.2, 132 V 93 c. 4; SVR 2018 IV n° 27 c. 4.2.1).

**3.4** Selon le principe de la libre appréciation des preuves, le juge des assurances sociales doit, quelle que soit leur provenance, examiner l'ensemble des moyens de preuve de manière objective et décider s'ils permettent de trancher la question des droits litigieux de manière sûre. En particulier, le juge ne saurait statuer, en présence de rapports médicaux contradictoires, sans avoir examiné l'ensemble des preuves disponibles et sans indiquer les motifs qui le conduisent à retenir un avis médical plutôt qu'un autre (ATF 143 V 124 c. 2.2.2, 125 V 351 c. 3a).

**3.5** Si l'administration accepte d'entrer en matière sur la nouvelle demande, elle doit examiner la cause quant au fond (examen matériel) et vérifier si la modification du degré d'invalidité alléguée par l'assuré s'est réellement produite; elle procédera alors d'une manière analogue à celle qui est applicable à un cas de révision selon l'art. 17 al. 1 LPGA (SVR 2011 IV n° 2 c. 3.2). Si elle constate que le degré d'invalidité ne s'est pas modifié depuis la décision précédente passée en force, elle rejette la nouvelle demande. Sinon, elle examine d'abord si la modification constatée suffit pour admettre, cette fois, une invalidité ouvrant droit à une rente et rend une décision en conséquence. En cas de recours, la même obligation d'examiner l'affaire quant au fond incombe aussi au juge (ATF 117 V 198 c. 3a; SVR 2008 IV n° 35 c. 2.1).

#### **4.**

**4.1** Dans sa décision litigieuse, l'Office AI Berne s'est fondé sur les conclusions de l'expertise pluridisciplinaire du 26 mai 2021 pour retenir que l'assuré était capable de travailler à 100% avec prise en compte d'une diminution de rendement de 20%. Après avoir procédé à une comparaison des revenus, l'intimé a conclu que la perte de gain en résultant engendrait un taux d'invalidité de 20%. En réponse aux objections du recourant et en s'appuyant en substance sur la prise de position de son Service médical régional des Offices AI Berne/Fribourg/Soleure (SMR), l'intimé a défendu la valeur probante de l'expertise pluridisciplinaire et a en outre considéré que la prise en considération d'un abattement ne se justifiait pas. S'il a, en revanche, retenu certaines des limitations fonctionnelles invoquées par le

recourant, le degré d'invalidité de 20% en est resté néanmoins inchangé. Devant le TA (mémoire de réponse du 4 octobre 2021), l'Office AI Berne a confirmé en substance la teneur du prononcé contesté. Pour ce faire, l'intimé s'est fondé sur le rapport de son SMR du 20 septembre 2021 pour confirmer que les éléments de preuves déposés devant le TA n'apportaient aucun élément qui n'auraient pas été examinés par les experts.

**4.2** Le recourant fait grief à l'intimé de s'être fondé sur une prise de position du SMR du 14 juillet 2021 rédigée par un spécialiste en médecine interne pour rendre la décision litigieuse, alors que les rapports complémentaires déposés par la suite devant le TA ont été rédigés par un neurologue ainsi qu'un psychiatre-psychothérapeute, démontrant, aux yeux du recourant, une instruction lacunaire du dossier.

## **5.**

Il ressort du dossier les éléments médicaux principaux suivants:

**5.1** Pour rendre sa première décision du 25 septembre 2017 refusant tout droit à une rente d'invalidité, l'Office AI Berne s'est fondé sur une expertise psychiatrique (rédigée notamment sur la base d'un examen neuropsychologique des 20 mai et 8 juin 2017) dont les conclusions ont été retranscrites dans un rapport du 3 juillet 2017. L'expert n'a pas mis en évidence de pathologie ayant une incidence sur la capacité de travail et a mentionné les diagnostics (sans répercussion sur la capacité de travail) de personnalité émotionnellement labile de type borderline (chiffre [ch.] F60.31 de la Classification statistique internationale des maladies et de problèmes de santé connexes [CIM-10] de l'Organisation mondiale de la santé [OMS]), de dysthymie (CIM-10 F34.1) ainsi que de troubles mentaux et troubles du comportement liés à l'utilisation de dérivés du cannabis, utilisation continue (CIM-10 F12.23). D'un point de vue psychiatrique, l'expert a retenu une capacité de travail entière (dossier [dos.] AI 170.1/27).

**5.2** Dans le cadre de l'instruction matérielle de la nouvelle demande de l'assuré du 19 décembre 2019, les éléments principaux suivants ressortent du dossier:

**5.2.1** A la suite d'un examen par imagerie par résonance magnétique (IRM) réalisé le 16 novembre 2017, le pneumologue traitant de l'assuré a mis en évidence, dans un rapport du 21 novembre 2017, de nombreux foyers ronds hyper-intenses au niveau cérébral (dos. AI 186/15). Sur demande de ce dernier médecin, l'assuré a été hospitalisé du 14 au 21 février 2018 dans un service neurologique d'un hôpital universitaire. Dans le rapport de sortie y relatif du 26 février 2018, les spécialistes ont notamment posé le diagnostic de suspicion d'une maladie inflammatoire cérébrale à l'IRM (dos. AI 215/33). Dans ce contexte, d'autres spécialistes d'un centre de neurologie ont encore vu à la consultation l'assuré et ont retenu, le 9 mai 2018, le diagnostic principal de suspicion urgente d'une maladie démyélinisante (dos. AI 186/6). Le 7 février 2019, ces mêmes médecins ont confirmé la présence d'une maladie démyélinisante cérébrale-sclérose multiple avec confirmation de disséminations et lésions actives dans le centre semi-ovale droit (dos. AI 215/26) et, le 24 septembre 2019, ils ont mis en avant la progression de la maladie en raison de la présence de nouvelles lésions (suite à un examen IRM du 18 septembre 2019; dos. AI 215/9 et dos. AI 186/1). Toujours dans ce contexte, l'assuré a consulté d'autres spécialistes dans un service de neurologie d'un centre hospitalier. Du rapport y relatif du 21 octobre 2019, il en ressort les diagnostics principaux de possible sclérose en plaques, de migraines avec aura, de syndrome dépressif de longue évolution, de syndrome burning mouth 2011, d'abus de plusieurs substances toxiques dans le passé (cocaïne, cannabis, nicotine, benzodiazépines) ainsi que d'hyperplasie de prostate (dos. AI 204/2).

**5.2.2** En raison d'une douleur hypochondre droite, le recourant s'est soumis à un examen radiologique le 1<sup>er</sup> avril 2019, lequel a mis en évidence la présence de trois petits polypes de la paroi au niveau de la vésicule biliaire ainsi qu'une hépatopathie (dos. AI 186/12, voir également rapport du 25 juillet 2019 d'un gastroentérologue [dos. AI 186/13]). Ce diagnostic a conduit le spécialiste en gastro-entérologie à procéder à une gastroscopie avant d'entreprendre une cholécystectomie le 17 septembre 2019 (dos. AI 186/13 et dos. AI 217/2).

**5.2.3** Dans un rapport du 16 juillet 2019, le pneumologue traitant de l'assuré a retenu les diagnostics de pneumopathie chronique obstructive sur abus de nicotine, emphysème panacinaire, composante asthmatique ainsi que maladie psychique d'étiologie peu claire (dos. AI 196/2).

**5.2.4** D'un point de vue psychiatrique, l'assuré a séjourné dans un centre de réadaptation psychosomatique du 5 au 25 août 2019. Dans le rapport de sortie du 24 octobre 2019, les médecins en charge de l'assuré ont posé le diagnostic de trouble dépressif récurrent, épisode actuel moyen avec syndrome somatique (CIM-10 F33.11; dos. AI 206/1). De son côté, le psychiatre traitant a noté, dans un rapport du 27 janvier 2020, les diagnostics de trouble dépressif récurrent, épisode actuel moyen (CIM-10 F33.10) ainsi que dysthymie (CIM-10 F34.1). Il a par ailleurs estimé que son patient n'était pas en mesure d'exercer une quelconque activité lucrative (dos. AI 201/5).

**5.2.5** Le SMR, par un spécialiste en médecine du travail et en médecine générale, a pris position le 16 novembre 2020 en retenant les diagnostics de sclérose en plaque, d'abus de plusieurs substances toxiques, d'épisode dépressif récurrent, épisode actuel moyen, de pneumopathie chronique obstructive, d'emphysème panacinaire et de migraines et ostéoporose (dos. AI 248/4). Le médecin du SMR a estimé que dans une activité adaptée, l'assuré était en mesure de travailler 8 heures 30 par jour avec une diminution de rendement de 20% (dos. AI 248/5).

**5.2.6** Une expertise pluridisciplinaire a été réalisée dans les domaines de la psychiatrie-psychothérapie, la neurologie ainsi que la médecine interne. Dans leur appréciation générale interdisciplinaire, rédigée le 26 mai 2021, les experts ont retenu, sur le plan de la médecine interne, les diagnostics d'ostéoporose fracturaire traitée, bronchopneumopathie chronique obstructive (BPCO) de stade 2, surcharge pondérale, stéatofibrose hépatique de stade I, dyslipidémie non traitée, reflux gastroœsophagien traité, endobrachyoesophage CO M1, insuffisance veineuse des membres inférieurs, acouphènes bilatéraux (dos. AI 282.1/8). Sur le plan neurologique, une sclérose en plaque, de forme poussées-rémissions, actuellement inactive cliniquement a été diagnostiquée (dos. AI 282.1/8). Finalement, d'un point de vue psychiatrique, les diagnostics de troubles

mentaux et troubles du comportement liés à l'utilisation de dérivés de cannabis, de syndrome de dépendance, de probable utilisation continue (CIM-10 F12.25), de troubles mentaux et troubles du comportement liés à l'utilisation de sédatifs, d'utilisation continue sur prescription médicale (F13.25), de trouble dépressif récurrent, épisode actuel d'intensité légère (F33.0), d'autres troubles anxieux mixtes (F41.3) ou encore de difficultés d'adaptation à une nouvelle étape de vie (Z60.0) ont été retenus (dos. AI 282.1/9). Les experts ont estimé, de façon consensuelle, que le recourant était capable de travailler à 100% dans une activité raisonnablement exigible ou dans son ancienne activité avec prise en compte d'une diminution de rendement de 20% (dos. AI 282.1/9).

**5.2.7** Dans le cadre de son recours, l'assuré a déposé un rapport de spécialistes d'un service neurologique d'un hôpital universitaire daté du 15 juillet 2021 duquel il ressort les diagnostics de troubles neurologiques de gravité moyenne, indications de symptômes dépressifs graves avec pensées suicidaires ainsi qu'indication d'une grave fatigue symptomatique (dos. AI 296/30). Le recourant a également remis un rapport du 25 juillet 2021 de son psychiatre traitant dans lequel celui-ci a posé les diagnostics de trouble dépressif récurrent, épisode actuel léger sans syndrome somatique (CIM-10 F33.0), dysthymie, début précoce (CIM-10 F34.1), troubles mentaux et du comportement liés à l'utilisation de cannabis, syndrome de dépendance, utilisation continue (CIM-10 F12.25) ainsi que troubles mentaux et du comportement liés à l'utilisation de sédatifs (benzodiazépines), utilisation continue (CIM-10 F13.25). Selon le médecin, dans une activité adaptée, le recourant serait en mesure de travailler à 70-80% avec une baisse de rendement de 20-30% (dos. AI 296/24). Ces documents ont été transmis au SMR, par un spécialiste en médecine du travail et en médecine générale, lequel s'est prononcé dans un rapport du 20 septembre 2021 (dos. AI 298).

## **6.**

Ainsi que cela ressort de ce qui précède (voir c. 3.5 ci-dessus), en présence d'une nouvelle demande de prestations sur laquelle un office AI est entré en matière, l'analyse juridique s'effectue en deux stades, également pour le juge, dans l'hypothèse d'un recours (analyse analogue aux cas de révision selon l'art. 17 al. 1 LPGA; 117 V 198 c. 3a; SVR 2011 IV n°2 c. 3.2 et 2008 IV n°35 c. 2.1). En l'espèce, vu le diagnostic de sclérose en plaque qui a été suspecté la première fois le 16 novembre 2017, puis confirmé en février 2018 (voir c. 5.2.1 ci-dessus) et les (prétendues) séquelles qui en résultent, la comparaison de la situation telle qu'elle se présentait lors de la dernière décision du 25 septembre 2017 (dans laquelle un examen matériel du droit à la rente avait été effectué) et l'état au 28 juillet 2021, date de la décision attaquée relative à la nouvelle demande (premier stade du raisonnement; ATF 133 V 108 c. 5.3) aboutit au constat évident d'une modification notable dans l'état de santé du recourant. Il s'agit donc, à l'instar de ce qu'a fait l'Office AI Berne, de passer au second stade du raisonnement, à savoir un examen complet des faits et du droit, en tenant compte du spectre entier des éléments déterminant le droit à la prestation, ainsi qu'avec un regard neuf et sans être lié à de précédentes estimations de l'invalidité (ATF 141 V 9 c. 2.3, 117 V 198 c. 4b; SVR 2017 IV n° 40 c. 5.2.2).

## **7.**

**7.1** Il convient dans un premier temps d'examiner la valeur probante de l'expertise pluridisciplinaire du 26 mai 2021 sur laquelle s'est fondé l'Office AI Berne pour rendre sa décision litigieuse.

**7.2** La valeur probante d'un rapport médical dépend du fait que les points litigieux importants aient fait l'objet d'une étude fouillée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées, qu'il ait été établi en pleine connaissance du dossier (anamnèse), que la description du contexte médical soit claire et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées. Ainsi, ni la provenance du moyen de preuve, ni l'appellation du

mandat confié au médecin (rapport ou expertise) ne sont déterminantes pour la force probante d'un tel document (ATF 143 V 124 c. 2.2.2, 134 V 231 c. 5.1, 125 V 351 c. 3a).

**7.3** L'expertise pluridisciplinaire litigieuse comprend une appréciation générale interdisciplinaire (expertise consensuelle) du 26 mai 2021 synthétisant le résultat d'examens sur les plans de la psychiatrie, de la neurologie et de la médecine interne ainsi que les rapports ou résultats partiels relatifs à ces investigations spécialisées (dos. AI 282.1). Chacun des experts s'est fondé sur le dossier médico-asséurologique ainsi que sur un entretien personnel propre à chaque expertise comprenant notamment les plaintes subjectives de l'assuré ainsi qu'une anamnèse (systématique, familiale, professionnelle ou encore sociale) pour rendre son appréciation médicale. Les experts ont tous décrit le contexte médical et pris en compte les antécédents de l'assuré dans ce cadre. Les conclusions des experts, dont rien ne permet de douter des qualifications, ne laissent pas apparaître d'éléments permettant de soupçonner des contradictions intrinsèques ou des lacunes lors de la genèse de l'expertise. Elles répondent ainsi aux exigences formelles posées par la jurisprudence relative à la valeur probante des documents médicaux (voir c. 7.2 ci-dessus).

**7.4** D'un point de vue matériel, les conclusions retenues par les experts sur le plan somatique et psychiatrique sont pleinement convaincantes.

**7.4.1** L'expert en neurologie a longuement discuté les rapports médicaux antérieurs au dossier, notamment eu égard à l'évolution de la sclérose en plaque du recourant depuis sa découverte en 2018. Il a ensuite conclu que celle-ci était inactive cliniquement (absence de poussée clinique depuis la confirmation du diagnostic) et radiologiquement (absence de progression des lésions sur la dernière IRM cérébrale de suivi; dos. AI 282.3/29). L'évaluation de l'expert rejoint ainsi très largement les conclusions des spécialistes d'un service neurologique d'un hôpital universitaire qui ont constaté le 10 mars 2021 un état stationnaire s'agissant des lésions infra et supratentorielles de la sclérose en plaques (dos. AI 282.6/15) et ce, malgré l'absence de traitement administré (voir dos. AI 240/1, 225/2, 204/3). Dans ces conditions, l'expert a exclu, avec raison et logique, la présence de

limitation fonctionnelle d'un point de vue neurologique et il a donc retenu une pleine capacité de travail sans diminution de rendement (dos. AI 282.3/31). Par souci de complétude, il a également procédé à des examens cliniques relatifs aux différentes plaintes recensées, à savoir les symptômes sensitifs affectant la main droite, les extrémités distales des membres inférieurs et quelques points précis et localisés au niveau du bras droit, puis a expliqué de façon probante que, faute d'anomalie objectivable, les éléments n'étaient pas d'intensité suffisante pour justifier une quelconque incapacité durable de travail (dos. AI 282.3/30). Finalement, s'agissant des problèmes érectiles rapportés par l'assuré, l'expert a estimé que ces symptômes n'avaient aucune cause neurologique. Pour étayer cette dernière conclusion, il s'est appuyé sur les examens neurologiques qu'il a lui-même effectués ainsi que sur l'examen IRM réalisé le 27 février 2020 (dos. AI 282.3/30). Cette affirmation s'avère d'autant plus fondée que l'urologue traitant a évoqué que ces troubles étaient d'origine médicamenteuse (dos. AI 230/8). Fort de ces informations, l'expert neurologue a exclu avec raison toute incidence de ces troubles sur la capacité de travail du recourant (dos. AI 282.3/32).

**7.4.2** Sur le plan de la médecine interne, la discussion et les explications de l'expert dans cette discipline sont cohérentes et confirment en tous points les appréciations médicales des différents professionnels de la santé ayant pris en charge l'assuré. Tout d'abord s'agissant de l'ostéoporose, l'expert, tout comme les spécialistes en endocrinologie, a noté une situation stabilisée et sous contrôle avec une absence de fracture depuis 2014 (dos. AI 237/1 et dos. AI 282.2/33). Les professionnels consultés s'accordent également pour admettre une stabilisation de la pneumopathie chronique obstructive diagnostiquée. En effet, rejoignant les conclusions de l'expert en médecine interne sur ce point, le pneumologue traitant a jugé, en mai 2020, que la situation ne s'était pas modifiée de façon significative depuis les mesures enregistrées en été 2019 (dos. AI 236/2). Certes, dans un rapport médical joint aux objections du 9 juillet 2021, le pneumologue traitant a mentionné une légère obstruction (passant de 78% à 74%; dos. AI 288/4). Cet élément n'est toutefois pas suffisant pour remettre en cause les constatations de l'expert s'agissant de la stabilisation de la pneumopathie chronique obstructive. Ainsi que l'a expliqué le médecin du

SMR dans un rapport du 14 juillet 2021, les limitations mesurées par le pneumologue traitant en juin 2021 se situent dans la fourchette normale des tests de la fonction pulmonaire (dos. AI 291/4). Sur ce point, il convient encore de relever que, contrairement à ce que soutient le requérant, les qualifications du médecin, spécialisé en médecine du travail et en médecine générale, qui a été mandaté au sein du SMR, s'avèrent en soi suffisantes pour un examen à visées comparatives de moyens de preuve médicaux nouveaux, déposé lors des objections, par rapport à une situation clinique préalablement établie par expertise pluridisciplinaire.

S'agissant des autres plaintes recensées, l'expert en médecine interne a exclu de façon probante le diagnostic de fibromyalgie en raison d'un tableau douloureux en arrière-plan, de l'absence de limitations fonctionnelles à l'examen clinique et après s'être appuyé sur un examen IRM de la colonne vertébrale réalisé en février 2020 (dos. AI 242/20; dos. AI 282.2/33). Quant à la présence d'acouphènes qui causeraient selon le requérant des insomnies, l'expert n'a pas constaté de baisse de vigilance ou d'autres signes de fatigue lors de son examen clinique (dos. AI 282.2/33).

Fort de ces observations, l'expert a logiquement relevé que seules l'ostéoporose et la pneumopathie chronique obstructive provoquaient des limitations fonctionnelles. Sur cette base, le profil d'exigibilité retenu, comportant des activités dans lesquelles le port de charges est limité à 10kg et non répétitif ainsi que des activités ne comportant ni travaux en flexion antérieure du tronc ou de soulèvement, ni d'efforts physiques soutenus ou prolongés, ou encore l'absence de déplacements en terrain accidenté, d'utilisation d'échelles ou d'échafaudages (dos. AI 282.2/34) est cohérent. En dépit de ces limitations, l'expert a estimé de manière cohérente que l'assuré était capable de travailler à 100% sans diminution de rendement (dos. AI 282.2/35).

**7.4.3** D'un point de vue psychiatrique, l'expert s'est distancié de manière convaincante du diagnostic de trouble dépressif récurrent, épisode actuel moyen qui avait pourtant été émis par le psychiatre traitant en janvier 2020 (dos. AI 201/3) ou encore par les médecins en charge de l'assuré lors d'un séjour dans une clinique de réadaptation en octobre 2019 (dos. AI 206/1). Avec une argumentation concluante, il a expliqué que, d'une part, les

différents praticiens avaient constaté chez l'assuré une dysthymie les conduisant à retenir ce diagnostic et qu'en outre, la médication prescrite avait permis une stabilisation de l'état de santé (dos. AI 282.4/32). Par ailleurs, l'expert a exposé de façon cohérente les éléments qui l'ont conduit à retenir le diagnostic d'autres troubles anxieux mixtes (sensibilité au stress, aux confrontations nouvelles, une irritabilité, des difficultés dans la confrontation sociale, sans que l'on puisse parler de phobie sociale; dos. AI 282.4/32). Finalement, l'expert s'est appuyé sur le résultat positif du dépistage au cannabis pour conclure au diagnostic de syndrome de dépendance, probable utilisation continue (dos. AI 282.4/32). S'agissant de l'évaluation de la capacité de travail, à savoir une capacité de travail de 100% avec diminution de rendement de 20% dans l'activité exercée en dernier lieu et dans une activité adaptée depuis 2017, elle résulte de l'examen détaillé et méticuleux des capacités ainsi que des ressources personnelles et externes (préservées) de l'assuré (dos. AI 282.4/33). Contrairement à ce qu'a fait valoir l'assuré dans le cadre de ses objections du 9 juillet 2021 (dos. AI 288/1), l'expert psychiatre n'a pas évoqué une capacité de travail de 80%. Il a en revanche admis une diminution de rendement de 20% à prendre en compte sur une pleine capacité de travail; raison pour laquelle il a mentionné un pourcentage de 80% dans l'activité exercée en dernier lieu ainsi que dans une activité adaptée (dos. AI 282.4/33).

**7.4.4** Dans leur expertise consensuelle, les experts se sont mis d'accord pour retenir que l'assuré était en mesure de travailler à 100% avec une diminution de rendement de 20% depuis 2017, tant dans l'activité précédemment exercée, que dans une activité adaptée. Force est dès lors de constater que l'évaluation consensuelle de la capacité de travail est conforme aux différents rapports d'expertise et rejoint également l'appréciation émise par le SMR dans son rapport du 16 novembre 2020 (voir c. 5.2.5 ci-dessus). Quant au profil d'exigibilité qui résulte de l'évaluation pluridisciplinaire des experts (dos. AI 282.1/9), elle n'est pas non plus critiquable puisqu'elle correspond en particulier à ce qui a été retenu par l'expert en médecine interne (dos. AI 282.2/35).

**7.5** Les avis figurant dans les rapports déposés au stade du recours devant le TA (des autres médecins ayant examiné l'assuré) ne permettent pas de s'écarter des conclusions de l'expertise pluridisciplinaire du 26 mai 2021. Tout d'abord, il convient de mentionner que tant le rapport du 15 juillet 2021 des spécialistes en neurologie d'un hôpital universitaire que celui du 25 juillet 2021 du psychiatre traitant doivent de toute manière être pris en compte dans le présent jugement dans la mesure où ils ont été rédigés avant le prononcé de la décision ici contestée (SVR 2008 IV n° 8 c. 3.4 *a contrario*; dos. TA). Quoi qu'il en soit, le rapport du 15 juillet 2021 n'est en aucune manière en mesure de mettre en doute la capacité de travail résiduelle estimée par les experts médicaux. En effet, les spécialistes en neurologie se contentent de décrire de manière générale les troubles dont souffre leur patient, en particulier en lien avec la consommation de cannabis et ne prennent pas position sur la capacité de travail concrète de ce dernier dans une activité adaptée. Par ailleurs et comme l'a relevé à juste titre le médecin du SMR dans un rapport du 20 septembre 2021 (dos. AI 298/4), la question des effets de la consommation de cannabis a été largement traitée par les experts. C'est ainsi, en dépit d'un dépistage positif au cannabis et d'un diagnostic de troubles mentaux et troubles du comportement liés à l'utilisation de dérivés de cannabis (dos. AI 282.4/30), que l'expert psychiatre a jugé que l'assuré était capable de travailler à 100%. A noter que ce même expert a pris en compte la problématique de la dépendance au cannabis ainsi que les troubles neuropsychologiques s'agissant de la diminution de rendement de 20% en soulignant que ce taux pourrait être augmenté si des mesures thérapeutiques étaient appliquées (dos. AI 282.4/32 et dos. AI 282.4/34). Quant à l'appréciation du psychiatre traitant du 25 juillet 2021, elle ne permet pas non plus de remettre en cause les conclusions des experts. S'agissant des diagnostics posés, force est de constater qu'ils sont, pour l'essentiel, similaires à ceux retenus par l'expert psychiatre. En particulier, les spécialistes s'accordent à admettre un trouble dépressif récurrent, épisode léger. S'agissant du diagnostic de dysthymie, mis en évidence par le psychiatre traitant, l'expert psychiatre a dûment motivé les raisons qui l'ont conduit à se distancier de celui-ci pour retenir, quant à lui, des autres troubles du comportement et un syndrome de dépendance (dos. AI 282.4/31). Quant à l'appréciation du psychiatre traitant relative à la capacité

de travail du recourant, elle ne diffère pas non plus fondamentalement de celle décrite par l'expert psychiatre. En effet, il a estimé, après avoir d'abord précisé qu'il était incapable de se prononcer sur ce point, que la capacité de travail du recourant se situait entre 70% et 80% et qu'une diminution de rendement devait être prise en compte à hauteur de 20% à 30% (dos. TA). En conséquence, rien ne permet de supposer que les divergences d'évaluation entre l'appréciation spécialisée recueillie par l'Office AI Berne et les autres rapports médicaux puissent trouver une autre explication que la relation de confiance développée entre l'assuré et ses médecins (ATF 125 V 351 c. 3b/cc) ainsi que la nature différente du mandat qui lie l'assuré auxdits médecins et celui d'expertise.

**7.6** Au vu du développement ci-avant, pleine valeur probante doit être reconnue à l'expertise pluridisciplinaire du 26 mai 2021. Il y a donc lieu d'admettre, comme l'ont attesté les experts, que le recourant est capable de travailler à 100% avec une diminution de rendement de 20% dans une activité adaptée, à savoir une activité dans laquelle le port de charges est limité à 10kg et non répétitif ainsi qu'une activité ne comportant ni travaux en flexion antérieur du tronc ou de soulèvement, ni d'efforts physiques soutenus ou prolongés, ou encore sans déplacements en terrain accidenté, sans utilisation d'échelles ou d'échafaudages (dos. AI 282.1/9). Par ailleurs, la capacité de travail de 100% avec diminution de rendement de 20% attestée par les experts existe depuis 2017.

**7.7** A noter encore que pour des raisons de proportionnalité, il peut être renoncé à une procédure probatoire structurée lorsqu'elle n'est pas nécessaire ou n'est pas adaptée. Cela vaut notamment lorsque, comme en l'espèce, en l'état du dossier, aucun élément ne permet d'admettre une incapacité de travail de longue durée (art. 28 al. 1 let. b LAI) ou qu'une telle incapacité de travail de longue durée est niée d'une manière compréhensible par des rapports médicaux convaincants de médecins spécialistes, dans la mesure où d'éventuelles autres appréciations divergentes ne s'avèrent pas probantes faute de qualification médicale spécialisée de leurs auteurs ou pour d'autres motifs (ATF 145 V 215 c. 7).

## **8.**

**8.1** Il convient finalement de procéder à l'évaluation du degré d'invalidité du recourant, puis d'examiner son droit à une rente.

**8.2** La détermination de l'année de référence pour procéder à la comparaison des revenus dépend d'abord de l'échéance du délai d'attente d'une année d'incapacité de travail d'au moins 40% (art. 28 al. 1 LAI) et du moment à partir duquel un droit à une rente AI pourrait être reconnu à l'assuré, c'est-à-dire en fonction du délai de carence de six mois à compter de la date à laquelle l'assuré a fait valoir ses droits (art. 29 al. 1 LAI). Dans la mesure où le recourant a déposé son formulaire de demande en décembre 2019 (dos. AI 182/8), l'année de référence pour la comparaison des revenus est bien 2020, comme l'a retenu à juste titre l'intimé.

**8.3** On ne saurait reprocher à l'Office AI Berne d'avoir déterminé le revenu de valide sur la base statistique de l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ESS), publiée régulièrement par l'Office fédéral de la statistique (OFS). En effet, lorsque des indices concrets déterminants font défaut pour fixer le revenu réalisable sans atteinte à la santé, il faut se rabattre sur des valeurs statistiques comme celles prises en compte dans l'ESS (ATF 144 I 103 c. 5.3; SVR 2019 UV n° 40 c. 6.2.3). En l'espèce, il ressort des pièces au dossier que l'assuré n'a plus travaillé depuis plusieurs années. Dans ces circonstances, le recours au salaire statistique se justifie pleinement. Par ailleurs, le fait que l'intimé se soit fondé sur la rubrique "total" de l'ESS, n'est pas non plus critiquable dans la mesure où l'assuré, avant son atteinte à la santé, a exercé divers emplois de courte durée dans des domaines divers. Selon les valeurs moyennes de l'ESS, le recourant pourrait réaliser un revenu mensuel de Fr. 5'417.- (ESS 2018, Tableau TA1 "Salaire mensuel brut [valeur centrale] selon les branches économiques, le niveau de compétences et le sexe", Total, Niveau de compétences 1 [tâches physiques ou manuelles simples], "hommes") ou Fr. 65'004.- par an. Comme les salaires bruts standardisés de l'ESS sont fondés sur un horaire de travail hebdomadaire de 40 heures, il convient de les réévaluer, comme l'a très justement fait l'intimé, en fonction de la durée de travail hebdomadaire moyenne usuelle dans les entreprises, soit 41,7 heures par semaine (ATF 126 V 75 c. 3b/bb; soit un montant de

Fr. 67'766.67). Indexé à 2020, le salaire annuel correspond ainsi à Fr. 68'906.11 (selon la table T39, "Evolution des salaires nominaux, des prix à la consommation et des salaires réels", 2010 - 2019, colonne "Hommes", indices [base 1939 = 100] 2018: 2'260.-; 2020: 2'298.-).

**8.4** Pour le revenu d'invalide, dès lors que le recourant n'exerçait pas d'activité lucrative correspondant au profil d'exigibilité susmentionné (voir c. 7.6 ci-dessus) au moment de la décision contestée, l'intimé s'est fondé à raison sur les valeurs moyennes prises en compte dans l'ESS. Le salaire annuel correspond à Fr. 68'906.- (Fr. 65'004.- selon ESS 2018, Tableau TA1 "Salaire mensuel brut [valeur centrale] selon les branches économiques, le niveau de compétences et le sexe", Total, Niveau de compétences 1 [tâches physiques ou manuelles simples], "hommes"; indexé à 2020 selon la table T39, "Evolution des salaires nominaux, des prix à la consommation et des salaires réels", 2010 - 2019, colonne "Hommes", indices [base 1939 = 100] 2018: 2'260.-; 2020: 2'298.-). Après prise en compte d'une diminution de rendement de 20%, le revenu d'invalide à prendre en considération s'élève à Fr. 55'125.- (et non Fr. 55'106.- comme mentionné par l'intimé).

**8.5** En outre, l'Office AI Berne a exclu la prise en compte d'un abattement de 5%, tel que l'a requis le recourant dans le cadre de ses objections, au titre de désavantage salarial. A cet égard, il faut tenir compte du fait que le travailleur invalide, lorsqu'il accomplit un travail non qualifié, reçoit en règle générale, même sur un marché du travail équilibré, un salaire inférieur à celui d'un salarié valide, car son rendement est en général inférieur en raison de son handicap; il convient dès lors de procéder à un abattement sur le revenu statistique pris en compte (ATF 134 V 322 c. 5.2, 129 V 472 c. 4.2.3). La mesure dans laquelle les salaires ressortant des statistiques doivent être réduits dépend de l'ensemble des circonstances personnelles et professionnelles du cas particulier (limitations liées au handicap, âge, années de service, nationalité/catégorie d'autorisation de séjour et taux d'occupation) et résulte d'une évaluation dans les limites du pouvoir d'appréciation. Un abattement global maximal de 25% sur le salaire statistique permet de tenir compte des différents éléments qui peuvent influencer le revenu d'une activité lucrative (ATF 135

V 297 c. 5.2, 134 V 322 c. 5.2; SVR 2018 IV n° 46 c. 3.3). Dans le cas qui nous occupe, le recourant, de nationalité suisse, âgé de 46 ans au moment où la décision litigieuse a été rendue, de langue maternelle française et au bénéfice d'un CFC de vendeur, ne saurait se prévaloir d'un facteur d'abattement par rapport au niveau 1 de la table ESS. En outre, l'abattement qui peut être consenti, pour les assurés hommes, en raison d'un temps partiel ne s'applique que pour les temps partiels d'une certaine importance (moins de 80%: TF 8C\_740/2014 du 11 février 2015 c. 4.5), ce qui n'est pas le cas en l'espèce. Même un long éloignement du marché du travail ne représente en principe pas un critère d'abattement (TF 9C\_273/2019 du 18 juillet 2019 c. 6.3). Quant aux limitations fonctionnelles qui justifieraient la prise en compte d'un abattement selon le recourant, force est de constater que celles-ci n'ont pas été intégrées dans l'évaluation de la capacité de travail au plan médical puisque seule la problématique psychique a conduit les experts à tenir compte d'une diminution de rendement de 20% (dos. AI 282.4/32, dos. AI 282.2/35 et voir c. 7.4.2 et 7.4.3 ci-dessus). Dans ces conditions, on ne saurait y voir une double comptabilisation du même aspect (SVR 2018 IV n° 45 c. 2.2). Au demeurant, même en diminuant de 10% le revenu d'invalidé de Fr. 55'125.- calculé plus haut (voir c. 8.4 ci-dessus), on obtiendrait un revenu d'invalidé déterminant de Fr. 49'613.- ce qui, comparé au revenu sans invalidité de Fr. 68'906.- aboutirait à un degré d'invalidité de 28%, insuffisant pour ouvrir le droit à une rente d'invalidité.

**8.6** En conséquence, c'est à bon droit que l'intimé a refusé tout droit à une rente d'invalidité au recourant.

## **9.**

**9.1** Au vu de ce qui précède, le recours est mal fondé et doit être rejeté.

**9.2** Les frais de la présente procédure, fixés forfaitairement à Fr. 800.-, doivent donc être mis à la charge du recourant qui succombe (art. 69 al. 1<sup>bis</sup> LAI). Vu l'issue de la procédure, il n'y a pas lieu d'allouer de dépens au recourant (art. 61 let. g LPGA a contrario).

**9.3** Le recourant a toutefois requis d'être mis au bénéfice de l'assistance judiciaire limitée aux frais de justice.

**9.3.1** Sur requête, l'autorité administrative ou de justice administrative dispense du paiement des frais de procédure et de l'obligation éventuelle de fournir des avances ou des sûretés la partie qui ne dispose pas de ressources suffisantes et dont la cause ne paraît pas dépourvue de toute chance de succès (art. 111 al. 1 LPJA; SVR 2011 IV n° 22 c. 2, 2011 UV n° 6 c. 6.1).

**9.3.2** Au vu des pièces produites à l'appui de sa requête, la condition financière est manifestement remplie, le recourant bénéficiant de l'assistance des services sociaux (ATF 128 I 225 c. 2.5.1). En outre, les chances de succès du recours ne pouvaient être d'emblée niées (ATF 129 I 129 c. 2.3.1, 122 I 267 c. 2b et les références citées). La requête peut dès lors être admise et le recourant mis au bénéfice de l'assistance judiciaire limitée aux frais de procédure, qui sont provisoirement supportés par le canton.

**9.3.3** Le recourant doit toutefois être rendu attentif à son obligation de remboursement envers le canton s'il devait disposer, dans les dix ans dès l'entrée en force du présent jugement, d'un revenu ou d'une fortune suffisante (art. 123 du code de procédure civile suisse du 19 décembre 2008 [CPC, RS 272] par renvoi de l'art. 112 al. 2 LPJA).

**Par ces motifs:**

1. Le recours est rejeté.
2. La requête d'assistance judiciaire, limitée aux frais de procédure, est admise.
3. Les frais de la procédure, fixés forfaitairement à Fr. 800.-, sont mis à la charge du recourant. Il est renoncé à leur perception au vu de l'octroi de l'assistance judiciaire. L'obligation de restituer prévue par l'art. 123 CPC est réservée.
4. Il n'est pas alloué de dépens.
5. Le présent jugement est notifié (R):
  - au recourant, par son mandataire,
  - à l'intimé,
  - à l'Office fédéral des assurances sociales.

Le président:

La greffière:

**Voie de recours**

Dans les 30 jours dès la notification de ses considérants, le présent jugement peut faire l'objet d'un recours en matière de droit public auprès du Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne, au sens des art. 39 ss, 82 ss et 90 ss de la loi fédérale du 17 juin 2005 sur le Tribunal fédéral (LTF, RS 173.110).