

200.2022.556.AI
N° AVS
BEP/EGC

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

Jugement du 23 septembre 2023

Droit des assurances sociales

G. Niederer, président
G. Zürcher et A.-F. Boillat, juges
Ph. Berberat, greffier

A. _____
représenté par Me B. _____
recourante

contre

Office AI Berne
Scheibenstrasse 70, case postale, 3001 Berne
intimé

relatif à une décision de ce dernier du 20 juillet 2022



En fait:

A.

A. _____, née en 1965, divorcée et mère de cinq enfants majeurs, est titulaire d'un certificat fédéral de capacité (CFC) d'employée de bureau. Elle travaille en tant que concierge à un degré d'occupation de 17,5% depuis octobre 2017. Depuis cette date, elle bénéficie également de prestations d'aide sociale. Par un formulaire daté du 29 janvier 2021 et réceptionné par l'Office AI Berne le 10 février 2021, elle a déposé une demande de prestations pour adultes (mesures professionnelles et rente) de l'assurance-invalidité (AI), mentionnant souffrir de dépression due aux aléas de la vie et de douleurs à la cheville droite depuis environ 2014.

B.

Saisi de cette demande, l'Office AI Berne a recueilli des renseignements provenant du service social de la commune de domicile de l'assurée, de son employeur, ainsi que des médecins et institutions hospitalières l'ayant traitée (à savoir sa généraliste, son psychiatre, le service d'orthopédie-traumatologie d'un hôpital et une clinique de réadaptation). L'Office AI Berne a également obtenu un rapport du 18 janvier 2021 de l'institution dans laquelle l'assurée a suivi, du 20 juillet 2020 au 15 janvier 2021, un programme d'occupation et d'insertion (POIAS) organisé dans le cadre de l'aide sociale. Par une communication à l'assurée du 18 novembre 2021, l'Office AI Berne lui a fait savoir qu'aucune mesure de réadaptation n'était possible et qu'il examinait désormais son droit à une rente. Sur recommandation du 3 décembre 2021 du Service médical régional des Offices AI Berne/Fribourg/Soleure (SMR), l'Office AI Berne a organisé une expertise médicale bidisciplinaire (psychiatrie et rhumatologie) en vue de clarifier le droit aux prestations de l'assurée. Les experts mandatés à cet effet ont rendu leur rapport le 24 février 2022. L'Office AI Berne a encore organisé une enquête sur le ménage et l'activité lucrative au domicile de l'assurée en date du 28 avril 2022. Sur cette base et par une préorientation du 3 mai 2022, l'Office AI Berne a informé l'assurée qu'il entendait rejeter

sa demande de prestations. Nonobstant les objections contre cette préorientation, émises le 13 juin 2022 par l'assurée, représentée par un avocat, puis complétées le 13 juillet 2022, l'Office AI Berne a confirmé son refus de prestations par décision du 20 juillet 2022.

C.

Le 14 septembre 2022, l'assurée, toujours représentée par le même mandataire, a recouru contre cette décision auprès du Tribunal administratif du canton de Berne (TA). Sous suite de frais et dépens, elle a conclu principalement à l'annulation de la décision du 20 juillet 2022 et au renvoi du dossier à l'intimé afin de procéder à des mesures d'évaluation de sa réelle capacité de gain ainsi que, le cas échéant, de lui accorder des mesures de réintégration (recte: réadaptation) ou une rente. Subsidiairement, elle a conclu à l'annulation de la décision litigieuse et à ce qu'une nouvelle expertise médicale soit réalisée. La recourante a également sollicité l'assistance judiciaire, requête qu'elle a complétée le 5 octobre 2022. Dans son mémoire de réponse du 31 octobre 2022, l'Office AI Berne a conclu au rejet du recours. Le 2 novembre 2022, le mandataire de la recourante a produit sa note d'honoraires.

En droit:

1.

1.1

1.1.1 La décision de l'intimé du 20 juillet 2022 représente l'objet de la contestation. Elle ressortit au droit des assurances sociales et refuse tout droit de la recourante à une rente d'invalidité. L'objet du litige porte quant à lui sur l'annulation de cette décision et, principalement, sur l'octroi d'une rente d'invalidité ainsi que, subsidiairement, sur le renvoi de la cause à

l'intimé pour instruction médicale supplémentaire et nouvelle décision. Sont particulièrement critiqués par la recourante l'appréciation de sa capacité de travail par les experts médicaux, sur laquelle l'intimé s'est fondé, et le fait que ce dernier n'ait pas pris en considération les conclusions des spécialistes de l'institution dans laquelle la recourante a suivi un programme d'occupation et d'insertion.

1.1.2 Il faut préciser à ce stade que dans ses conclusions, la recourante requiert également, à titre éventuel, que l'Office AI Berne mette sur pied des mesures professionnelles de réadaptation en sa faveur. Cette conclusion se rapporte à un aspect qui ne fait pas l'objet de la décision de l'intimé du 20 juillet 2022, qui porte uniquement sur le refus d'une rente d'invalidité. De ce fait, cette conclusion n'a aucunement été discutée dans la décision contestée et va ainsi au-delà de l'objet de la contestation. Elle ne peut faire l'objet du présent litige, qui consiste exclusivement dans le droit de la recourante à une rente d'invalidité. Elle s'avère donc irrecevable dans la présente procédure (sur les questions d'objet de la contestation et d'objet du litige, voir ATF 144 V 359 c. 4.3, 142 I 155 c. 4.4.2 et les références; voir aussi MARKUS MÜLLER in: Herzog/Daum [éd.], *Kommentar zum bernischen VRPG*, 2020, art. 49 n. 1; RUTH HERZOG, in: Herzog/Daum [éd.], *op. cit.*, art. 72 n. 12).

1.2 Interjeté en temps utile (compte tenu des fêtes judiciaires; voir art. 38 al. 4 de la loi fédérale du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales [LPGA, RS 830.1]) et dans les formes prescrites, auprès de l'autorité compétente, par une partie disposant de la qualité pour recourir, représentée par un mandataire dûment légitimé, le recours est recevable (art. 56 ss LPGA, art. 69 al. 1 let. a de la loi fédérale du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité [LAI, RS 831.20] et art. 15 et 74 ss de la loi cantonale du 23 mai 1989 sur la procédure et la juridiction administratives [LPJA, RSB 155.21]), sous réserve des considérations ci-dessus (c. 1.1.2).

1.3 Le jugement de la cause incombe à la Cour des affaires de langue française du Tribunal administratif 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 La modification du 19 juin 2020 de la LAI (développement continu de l'AI; RO 2021 705) est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2022. Sur le plan temporel, sont en principe applicables – sous réserve d'une règle contraire de droit transitoire – les dispositions en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits ou au moment de l'état de fait ayant des conséquences juridiques (ATF 148 V 162 c. 3.2.1, 144 V 210 c. 4.3.1). En l'espèce, dans la mesure où un éventuel droit à une rente pourrait prendre naissance au plus tôt à l'échéance d'une période de six mois à compter de la date à laquelle la recourante a introduit sa demande de prestations (art. 29 al. 1 LAI) et que celle-ci a déposé sa demande en février 2021 (dossier [dos.] AI 1/10), les dispositions en vigueur jusqu'au 31 décembre 2021 sont applicables au présent litige (voir aussi la circulaire de l'Office fédéral des assurances sociales [OFAS] sur l'invalidité et les rentes dans l'assurance-invalidité [CIRAI] du 1^{er} janvier 2022, ch. 9100 s.).

2.2 Est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée (art. 8 al. 1 LPGA). 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 LPGA).

2.3 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 LPGA) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable (let. b) et qui, au terme de cette année, est invalide (art. 8 LPGA) à 40% au moins (let. c). Selon l'ancien (anc.) art. 28 al. 2 LAI

(dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2021: RO 2007 5129), 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.

2.4 Hormis les atteintes à la santé mentale et physique, les atteintes à la santé psychique peuvent également entraîner une invalidité (art. 8 en relation avec l'art. 7 LPGA). Le point de départ de l'examen du droit aux prestations selon l'art. 4 al. 1 LAI, ainsi que les art. 6 ss LPGA, et en particulier l'art. 7 al. 2 LPGA, est l'ensemble des éléments et constatations médicales. Une limitation de la capacité d'exécuter une tâche ou une action ne peut fonder le droit à une prestation que si elle est la conséquence d'une atteinte à la santé qui a été diagnostiquée de manière indiscutable par un médecin de la discipline concernée (ATF 145 V 215 c. 5.1; SVR 2020 IV n° 48 c. 8.1.1). Le seul diagnostic d'une atteinte à la santé ne suffit pas pour admettre que cette dernière a un caractère invalidant. Selon le texte clair de la loi, c'est l'influence de l'atteinte à la santé sur la capacité de travail et de gain qui est déterminante. La question cruciale réside dans le fait de savoir si l'on peut exiger de la personne assurée, au vu de la souffrance éprouvée, qu'elle travaille à temps plein ou à temps partiel. Ainsi, il convient de procéder à un examen de l'exigibilité en tenant compte exclusivement des conséquences de l'atteinte à la santé (ATF 142 V 106 c. 4.4). Le point déterminant est ici de savoir si et dans quelle mesure la personne assurée, pratiquement, conserve une capacité à exercer une activité sur le marché du travail qui lui est ouvert au regard de ses capacités, nonobstant les douleurs qu'elle ressent, et si cela n'apparaît pas insupportable pour la société (ATF 136 V 279 c. 3.2.1).

2.5 Une atteinte à la santé psychique importante et pertinente en droit de l'assurance-invalidité n'existe que si le diagnostic, lors d'un examen sur un premier niveau, résiste aussi aux motifs d'exclusion selon l'ATF 131 V 49, qui ont trop peu été pris en considération en pratique. Il n'existe en général aucune atteinte à la santé assurée lorsque la limitation de la capacité d'exécuter une tâche ou une action repose sur une exagération ou une manifestation analogue (ATF 127 V 294 c. 5a). Partant, dans une telle

situation, un droit à une rente doit être exclu, même si les critères de classification d'un trouble psychique sont réalisés (voir art. 7 al. 2 phr. 1 LPGA). Si une atteinte à la santé psychique assurée doit être reconnue même sous l'angle des motifs d'exclusion, il y a lieu alors de procéder sur un second niveau, à l'aide d'une grille d'évaluation normative et structurée fondée sur un catalogue d'indicateurs, à une évaluation symétrique sans résultat prédéfini de la capacité de travail raisonnablement exigible de la personne assurée, en tenant compte d'une part des facteurs de contrainte restreignant la capacité de travail et du potentiel de compensation (ressources) d'autre part (ATF 141 V 281 c. 3.6). En règle générale, il convient de prendre en considération des indicateurs standards classés selon leurs caractéristiques communes (c. 4.1.3), qui sont répartis dans les catégories "degré de gravité fonctionnel" (c. 4.3) et "cohérence" (c. 4.4). La grille d'évaluation présentée est de nature juridique (c. 5). La reconnaissance d'un taux d'invalidité fondant le droit à une rente ne sera admise que si, dans le cas d'espèce, les répercussions fonctionnelles de l'atteinte à la santé médicalement constatée sont établies de manière concluante et exempte de contradictions, et avec (au moins) un degré de vraisemblance prépondérante, à l'aide des indicateurs standard. Si tel n'est pas le cas, c'est à la personne assurée de supporter les conséquences de l'absence de preuve (c. 6). Cela vaut pour l'ensemble des troubles psychiques (ATF 143 V 418 c. 7.2).

2.6 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 2021 IV n° 54 c. 2.3).

2.7 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.

3.1 Dans sa décision contestée du 20 juillet 2022, l'intimé a considéré que la recourante n'était pas restreinte dans l'exercice d'une activité lucrative au point de fonder un droit à une rente et que son atteinte à la santé débouchait sur un degré d'invalidité de 0%. Il a donc exclu le droit à des prestations de l'AI. Pour ce faire, l'intimé s'est basé sur le rapport d'expertise médicale bidisciplinaire du 24 février 2022 ainsi que sur le rapport de son Service des enquêtes du 28 avril 2022. Conformément à l'expertise, il a ainsi retenu que du point de vue rhumatologique, la capacité de travail de l'assurée était de 100% depuis toujours, sans réduction de rendement, dans une activité adaptée respectant le profil d'effort, à savoir éviter de porter des charges de plus de 5 à 10 kg de façon répétée, de surcharger le rachis, de monter et descendre des échelles, des escaliers et des échafaudages, d'éviter de se mettre à genoux et d'alterner les positions assis-debout. Du point de vue psychiatrique, une capacité de travail de 100% depuis toujours a aussi été retenue. Dans son mémoire de réponse du 31 octobre 2022, l'intimé a confirmé s'être appuyé sur l'expertise bidisciplinaire précitée, puis a défendu la valeur probante de celle-ci, estimant qu'elle répondait en tous points aux exigences fixées par la jurisprudence en la matière. S'agissant du POIAS suivi par la recourante, il a encore précisé que d'après la jurisprudence constante, les données médicales l'emportaient en principe sur les constatations qui pouvaient être notamment faites à l'occasion d'un stage professionnel, celles-ci étant susceptibles d'être influencées par des éléments subjectifs liés au comportement de la personne assurée. Il a ajouté à cet égard que ce stage n'avait pas eu pour but d'évaluer la capacité de travail de la recourante et que le rapport du 18 janvier 2021 de l'institution l'ayant mis en place ne mentionnait d'ailleurs aucun élément à ce sujet. L'intimé en conclut qu'on

ne saurait remettre en doute les conclusions de l'expertise du 24 février 2022 en se fondant sur le rapport du programme d'insertion POIAS.

3.2 La recourante critique la valeur probante de l'expertise. Sur le plan formel, elle fait valoir que les entretiens avec les experts médicaux doivent faire l'objet d'enregistrements sonores, sauf déclaration écrite de l'assuré permettant d'y renoncer; or, elle s'offusque que les résumés écrits des entretiens qu'elle a eus avec les experts ne fassent aucune mention du début ou de la fin de l'enregistrement et qu'aucun enregistrement sonore ne lui ait été transmis. Au surplus, la recourante se plaint du fait que les informations figurant au registre sur les professions médicales concernant les deux experts mandatés dans son cas ne seraient pas exhaustives. Elle s'étonne, d'une part, que l'expert psychiatre est enregistré sous quatre adresses différentes et qu'il ne l'est pas sous l'adresse du centre d'expertises médicales où elle a été examinée par ses soins, et d'autre part que l'expert rhumatologue l'est pour sa part à deux adresses, mais pas non plus à celle du centre d'expertises en question. Sur le plan matériel, la recourante invoque que les deux experts mandatés par l'intimé, dans leur rapport d'expertise du 24 février 2022, ne confrontent pas leurs conclusions avec celles des médecins traitants. En substance, elle estime que les conclusions de l'expert rhumatologue ne sont pas claires, dans la mesure où il lui atteste une capacité de gain de 100% dans une activité adaptée, tout en indiquant que la capacité de gain pourrait être nettement améliorée si elle perdait du poids; en outre, elle s'étonne que ledit expert estime qu'elle pourrait travailler quatre heures par jour dans son activité habituelle de conciergerie, bien qu'elle ne puisse pas marcher plus de 20 minutes sans ressentir des douleurs à la cheville. En ce qui concerne les conclusions de l'expert psychiatre, la recourante conteste qu'il ne confirme pas les diagnostics de son médecin traitant, car selon elle, il n'explique pas vraiment pourquoi il ne retient pas l'existence d'un trouble dépressif récurrent. Enfin, la recourante fait valoir que les conclusions du rapport du programme d'insertion POIAS qu'elle a suivi ne peuvent pas être ignorées sous prétexte qu'il ne s'agit pas d'un avis médical, et ce d'autant plus que l'activité effectuée lors de ce stage correspondait au profil d'exigibilité défini par l'expertise médicale, mais qu'elle y avait rencontré ses limites,

notamment au niveau de la vitesse d'exécution et du fait qu'elle n'arrivait pas à accomplir toutes les tâches confiées, malgré son engagement.

4.

Il ressort du dossier les principaux éléments suivants:

4.1 Un rapport du 15 février 2021 du Service social régional de la commune de domicile de la recourante (dos. AI 11) indique qu'elle bénéficie des prestations dudit service depuis octobre 2017 et qu'elle percevait auparavant également l'aide sociale à son lieu de domicile antérieur. A la demande du service en question, la recourante a participé à un POIAS dans une institution spécialisée du 20 juillet 2020 au 15 janvier 2021. D'après la rédactrice du rapport du 15 février 2021, le POIAS suivi par la recourante a révélé que celle-ci avait des lacunes importantes dans le travail de bureautique informatique, formation qu'elle avait acquise dans le passé, et que le travail en position debout était très astreignant pour elle. Le rapport final rédigé le 18 janvier 2021 par le responsable du POIAS (dos. AI 14) indique que les objectifs du programme visaient à créer chez la recourante une structure de jour régulière et des liens sociaux, à évaluer des compétences clés et des compétences professionnelles, ainsi qu'à mettre à jour son dossier de postulation. Elle a exercé pendant son stage diverses activités à un taux d'occupation de 50%. Dans son évaluation, le responsable relève que l'intéressée a participé de manière régulière, selon son plan de travail, qu'elle a apprécié ce stage, qui lui a permis de voir du monde, et qu'elle s'est bien entendue avec les personnes qui l'entouraient. S'agissant des compétences clés, il remarque que la participante a montré une bonne volonté d'apprendre, mais qu'elle avait semblé rapidement stressée et déstabilisée. Du point de vue des compétences sociales, il évoque une personne amicale et sociable, qui a entretenu de bons contacts au sein de l'équipe, coopérative et toujours prête à aider. Au niveau des compétences méthodologiques, le responsable déclare que la participante avait bien compris les instructions qu'elle avait reçues et les avait suivies de manière fiable et exécutées minutieusement, de manière précise, mais plutôt lente. Pour ce qui est des compétences profes-

sionnelles, le responsable remarque que la participante avait écrit des textes avec une grammaire et une orthographe généralement correcte et résolu de manière rapide et fiable des calculs complexes s'enchaînant et demandant plusieurs opérations. Il souligne qu'elle avait développé rapidement de nouvelles solutions pour des problèmes de calcul compliqués, qu'elle était dévouée et avait résolu la plupart des tâches de travail de bureau rapidement et presque sans erreur. Il précise cependant que ses connaissances d'utilisatrice de l'ordinateur et des logiciels de bureau étaient généralement modestes. Il conclut qu'au vu des connaissances modestes en informatique de l'intéressée, une réinsertion dans le domaine administratif lui paraissait pour l'instant improbable et qu'actuellement, le seul profil de compétences utilisable chez elle sur le marché du travail était la conciergerie, quand bien même elle avait expliqué que ce travail la fatiguait énormément, compte tenu de ses difficultés à se mouvoir après l'opération de son pied.

4.2 Dans un rapport du 8 mai 2017 rendant compte d'une hospitalisation de la recourante du 7 mars au 3 avril 2017 (dos. AI 23), les médecins de l'unité de réadaptation psychosomatique d'une clinique ont posé les diagnostics de trouble de l'adaptation, réaction mixte, anxieuse et dépressive (ch. F43.22 de la Classification statistique internationale des maladies et des problèmes de santé connexes [CIM-10] de l'Organisation mondiale de la santé) et de traits de la personnalité dépendante (ch. F60.7 CIM-10). Ils ont indiqué notamment que la patiente présentait un état anxio-dépressif en péjoration depuis une année, fortement lié à un épuisement physique et psychique face à l'éducation de ses deux fils jumeaux adolescents, et qu'elle présentait des difficultés à assumer ses activités de la vie quotidienne, associées à une prise de poids, une fatigue permanente et des tensions musculaires dorsolombaires d'origine psychogène. Ils ont constaté que les objectifs du séjour n'avaient été que partiellement atteints dans un cadre structuré du fait de la limitation des activités physiques. La recourante a séjourné une seconde fois dans la même institution du 22 mars au 15 avril 2021, adressée par sa médecin généraliste à la suite d'une péjoration d'un trouble anxio-dépressif associé à une obésité et des douleurs résiduelles à une cheville. Dans leur rapport du 22 avril 2021 (dos. AI 27), les médecins hospitaliers ont diagnostiqué un trouble dépressif

récurrent, épisode actuel moyen avec syndrome somatique (ch. F33.11 CIM-10), une anxiété généralisée (ch. F41.1 CIM-10) et des autres troubles de l'alimentation (hyperphagie, ch. F50.8 CIM-10). Les objectifs du séjour consistaient en un éloignement du contexte de vie difficile, une remobilisation physique avec perte de poids et physiothérapie, un traitement multimodal de la symptomatologie dépressive et anxieuse et une évaluation des activités quotidiennes. Selon les médecins, ces objectifs ont été atteints dans l'ensemble, dans un cadre structuré, la patiente tirant un bilan globalement positif de son séjour, mentionnant s'être sentie en sécurité, avoir pu se reposer, penser à elle et se détendre, mais ressentir à sa sortie un peu d'anxiété vis-à-vis de son retour à domicile.

4.3 Un rapport du service d'orthopédie-traumatologie d'un hôpital, du 21 janvier 2019 (dos. AI 19/8), a retenu à titre de diagnostic chez l'assurée un pied plano-valgus bilatéral avec douleur latérale du pied droit en charge, un status après une réduction ouverte et ostéosynthèse du péroné distal droit par pose d'une plaque le 31 janvier 2017 et une arthrose antérieure débutante talo-crurale à droite. Le médecin auteur du rapport a constaté en outre une obésité morbide et des tatalgies bilatérales asymptomatiques. Il a proposé à la patiente le port de supports plantaires.

4.4 Dans un rapport du 18 mars 2021 (dos. AI 19/1), la médecin généraliste de la recourante a diagnostiqué chez sa patiente une dépression sévère en lien avec des événements familiaux, de l'anxiété et de l'angoisse, une obésité morbide, un déconditionnement physique et psychique, ainsi que des douleurs post-traumatiques de la cheville droite. Elle a attesté une incapacité de travail de 85% de mai 2016 au 30 mars 2021, susceptible de prolongation, pour les activités physiques avec port de charges lourdes, les marches de longue distance, l'utilisation d'escaliers et d'échafaudages, la concentration, la minutie et les calculs complexes. Elle a estimé qu'une activité lucrative de deux heures par jour serait encore exigible dans une profession adaptée qui tienne compte de l'atteinte à la santé, mais que sa patiente n'était néanmoins pas limitée dans ses tâches ménagères.

4.5 Un rapport du 17 septembre 2021 faisant suite à un examen d'IRM au niveau de la colonne lombaire (dos. AI 33/2) a fait état d'une discopathie

L4/L5 avec hernie discale au contact de l'émergence récessale de la racine L5 droite, d'un pincement discal sévère mais sans débord significatif en L5/S1, ainsi que d'une dessiccation discale au niveau L2/L3.

4.6 Le psychiatre traitant la recourante a rendu un rapport en date du 8 novembre 2021 (dos. AI 37), dans lequel il a indiqué suivre sa patiente depuis le 27 juillet 2021 à raison d'une consultation par semaine. Il a diagnostiqué chez elle un trouble dépressif récurrent, épisode actuel moyen avec syndrome somatique (ch. F33.11 CIM-10), un trouble anxieux sans précision (ch. F41.9 CIM-10) et d'autres troubles de l'alimentation (ch. F50.8 CIM-10). S'agissant de la capacité de travail de la recourante, il a déclaré qu'un taux plus élevé que 15% à 20% n'était pas envisageable sur le plan psychiatrique, compte tenu du risque d'une prise pondérale encore plus problématique et d'une diminution de la mobilité qui aggraverait son état psychologique. Il a remarqué que l'état anxio-dépressif de la patiente durait depuis plusieurs années, compensé par une hyperphagie causant une obésité morbide (143 kg, IMC de 47), qui engendrait à son tour de l'anxiété et une perte de confiance en soi, une perte d'estime de soi, une motivation fluctuante, un sentiment de fatalisme, du découragement, de la fatigabilité, une vie sociale restreinte et une humeur basse. Le praticien a considéré que les possibilités d'une réinsertion professionnelle étaient limitées et que l'exigibilité de l'exercice d'une activité lucrative était restreinte à une durée de 1,5 à 2 heures par jour, les tâches ménagères étant effectuées de manière fractionnée et lente. Il a émis enfin un pronostic défavorable.

4.7 Au terme de l'expertise bidisciplinaire (rhumatologie et psychiatrie) du 24 février 2022, organisée par l'intimé sur recommandation du SMR (dos. AI 55.1), les diagnostics de syndrome de déconditionnement global et d'obésité morbide avec un IMC supérieur à 43, ainsi que d'anxiété généralisée (ch. 41.1 CIM-10), ont été retenus. Les experts ont conclu à une capacité de travail de la recourante de 50% dans son activité habituelle de conciergerie avec une diminution de rendement de 10% depuis 2017, et à une capacité de travail de 100% depuis toujours, sans diminution de rendement, dans une activité adaptée à l'état de santé de l'assurée. Alors que l'expert psychiatre a nié toute atteinte actuelle à la santé psychique

avec des conséquences sur la capacité de travail, son confrère rhumatologue a admis une influence sur la capacité de travail de l'assurée provenant d'un status post chirurgical de la cheville droite, ainsi que d'un surpoids et d'un déconditionnement global, qu'il n'a pas considéré comme étant incapacitant au sens médico-théorique et médico-assécurologique, mais limitant le profil d'effort exigible.

4.8 Le rapport de l'enquête ménagère et concernant l'activité lucrative effectuée le 28 avril 2022 (dos. AI 58) se réfère, du point de vue médical, aux conclusions de l'expertise bidisciplinaire du 24 février 2022. Par ailleurs, à la suite d'un entretien avec l'assurée, l'enquêtrice de l'intimé a considéré que celle-ci travaillerait à un taux d'occupation de 100% si elle était en bonne santé. Sur cette base, en procédant à la comparaison du revenu que l'assurée percevrait sans atteinte à la santé dans son activité de conciergerie à plein temps avec celui qui pourrait être obtenu, avec cette atteinte, dans une activité adaptée (calculé sur la base de l'Enquête suisse sur la structure des salaires [EES] de l'Office fédéral de la statistique; ESS table TA1, "Salaire mensuel brut [valeur centrale] selon les branches économiques, le niveau de compétence et le sexe", secteur privé, total, femmes, niveau de compétence 1, adapté à un temps de travail hebdomadaire de 41, 7 heures), l'enquêtrice est parvenu à un manque à gagner imputable au handicap, et, partant, à un degré d'invalidité de 0%.

5.

5.1 Il s'agit tout d'abord d'examiner la valeur probante de l'expertise bidisciplinaire du 24 février 2022, sur laquelle l'intimé s'est fondé pour nier le droit de la recourante à une rente d'invalidité.

5.2 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).

5.3 L'expertise comprend une appréciation interdisciplinaire (évaluation consensuelle), synthétisant le résultat d'examens sur les plans de la rhumatologie et de la psychiatrie, ainsi que les rapports relatifs à ces deux investigations spécialisées. Les experts, dont les qualifications médicales ne sauraient être mises en doute, ont procédé chacun à un examen personnel de la recourante d'environ une heure. Ils ont pris en compte les plaintes subjectives, établi une anamnèse détaillée (familiale, sociale et professionnelle) et fait minutieusement état de leurs constatations médicales et des conséquences de celles-ci, tant sur le plan de l'état de santé global que des activités exigibles. Pour ce faire ils ont également évalué leurs constatations médicales à la lumière des indicateurs standards définis par la jurisprudence concernant le caractère invalidant des troubles psychiques (voir c. 2.5). Quoiqu'en dise la recourante (p. 15 ch. 2.8 in fine du recours), ils se sont aussi prononcés sur les appréciations diagnostiques divergentes figurant au dossier. Dans ces circonstances, force est de constater que les résultats de l'expertise ont été arrêtés en pleine connaissance des éléments médicaux déterminants. Les observations émises dans ce contexte, discutées et étayées, ont ensuite été intégrées dans l'évaluation consensuelle à laquelle ont procédé les experts. Leurs conclusions ne laissent pas apparaître d'élément permettant de soupçonner des lacunes lors de la genèse de l'expertise. Elles répondent ainsi aux exigences formelles fixées par la jurisprudence relative à la valeur probante des documents médicaux (voir c. 5.2). A cet égard, il faut retenir que les critiques émises par la recourante concernant l'activité des experts dans différents cabinets médicaux et centres d'expertises médicales (voir c. 3.2) ne remettent pas en cause la force probante de l'expertise. En effet, le point de vue de l'intimé exprimé dans la décision contestée peut être confirmé, selon lequel cet argument n'enlève rien à la validité de l'expertise et tend au contraire à démontrer que les experts mandatés font preuve d'indépendance et disposent d'une large expérience en matière d'expertises. Au surplus, on soulignera que l'art. 7m al. 1 let. b de l'ordonnance fédérale du 11 septembre 2002 sur la partie générale du

droit des assurances sociales (OPGA, RS 830.1), auquel se réfère la recourante, est entré en vigueur le 1^{er} janvier 2022 (voir c. 2.1). Or, le mandat d'expertise a été attribué par l'intimé aux deux experts en cause en date du 7 décembre 2021, soit antérieurement, si bien que les exigences de cette disposition quant à l'inscription des experts au registre qui y est visé n'était alors pas encore applicable. Il en va de même de l'art. 7k OPGA, relatif à l'enregistrement sonore de l'entretien avec les experts médicaux. Par conséquent, on ne saurait reprocher à l'intimé de ne pas avoir averti la recourante que les entretiens avec les experts devraient faire l'objet d'un tel enregistrement, ni de la possibilité d'y renoncer au moyen d'une déclaration écrite, au sens de l'art. 7k al. 2 et 3 OPGA (voir également en ce sens: VGE IV/2022/513 du 10 août 2022 c. 3.4.2). Par ailleurs, puisque l'ancien droit est applicable à la présente cause, la recourante ne peut rien déduire non plus du fait que le mandat d'expertise n'ait pas été attribué aléatoirement (dos. AI 44/1; voir p. 8 ch. 18 du recours et art. 72^{bis} du règlement fédéral du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité [RAI, RS 831.201], dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2021). Enfin, contrairement à ce que la recourante semble sous-entendre (p. 17 ch. 2.11 du recours), le rapport d'expertise ne devait pas impérativement être discuté par le SMR pour revêtir une force probante entière.

5.4 Sur le plan matériel, l'expertise apparaît également convaincante.

5.4.1 S'agissant du volet somatique, l'expert rhumatologue a diagnostiqué un status après chirurgie de la cheville droite stabilisée, un surpoids avec une obésité morbide (IMC supérieur à 43), ainsi que, pour ce qui est de la colonne lombaire, un syndrome de dysbalance musculaire avec déconditionnement focal et global et un abdomen pléthorique sans symptomatologie radiculaire sciatique ou cruciale. Il a indiqué que l'examen somatique du jour était sans particularité, en précisant que l'aspect neurologique était normal, que celui des points de fibromyalgie ne permettait pas de retenir un tel diagnostic et qu'il n'avait pas constaté de critères en faveur d'un rhumatisme inflammatoire. Il a aussi déclaré que l'attitude de la patiente et sa coopération durant l'expertise étaient adéquates et qu'elle ne faisait pas preuve d'autolimitations. Dans son

évaluation médicale, l'expert a encore relevé notamment qu'actuellement, les douleurs de la recourante étaient localisées aux niveaux cervical, du rachis lombaire, du genou gauche et de la hanche gauche, ainsi que de la cheville droite. Il n'a recommandé aucune mesure thérapeutique spécifique, si ce n'est une réduction de poids et un reconditionnement avec musculation et activité sportive adaptée. Evaluant la cohérence et la plausibilité, l'expert a considéré que les plaintes rapportées par la personne assurée n'étaient pas concordantes avec l'examen somatique du jour. Concernant la capacité de travail, il l'a évaluée à 4 heures par jour, soit à 50%, dans l'activité de conciergerie exercée en dernier lieu, en précisant que la performance pouvait encore être considérée comme réduite de 10% durant ce temps de présence en raison du surpoids et du déconditionnement global de l'assurée. En revanche, il a estimé que celle-ci disposait depuis toujours d'une capacité de travail de 8 heures 30 par jour, soit de 100%, avec une performance non réduite, dans une activité correspondant à ses aptitudes; selon l'expert, une telle activité devrait permettre d'éviter de porter des charges de plus de 5 à 10 kg de façon répétée, de surcharger le rachis, de monter et descendre des échelles, des escaliers et des échafaudages, d'éviter aussi de se mettre à genoux et d'alterner les positions assise et debout. Cela étant, le diagnostic de syndrome de dysbalance musculaire avec déconditionnement posé par l'expert apparaît compréhensible, dans la mesure où il a procédé à un examen approfondi des épaules, des coudes, des mains, des poignets, des hanches, des genoux, des chevilles et des pieds. Il a constaté lui-même un relâchement important de la musculature et un abdomen pléthorique, c'est-à-dire une obésité uniforme. Du fait qu'il a aussi effectué un examen neurologique et nié toute atteinte, l'absence de symptomatologie radiculaire au niveau des jambes et des cuisses n'est pas non plus critiquable. Le status post chirurgie de la cheville droite est également cohérent, vu les rapports allant dans ce sens au dossier et les observations cliniques. Ainsi, puisque l'expert a encore observé que la marche était fluide et aisée, avec une mobilité sans boiterie, qu'il n'y avait pas de synovite, d'arthrite, de dactylite, de rachialgie inflammatoire ou d'atteinte articulaire, et que l'assurée s'était déplacée de la salle d'attente à la salle d'examen sans problème, de même qu'elle a pu se dévêtir et se vêtir, on ne peut critiquer le fait qu'il n'ait pas retenu d'autre diagnostic et qu'il ait expliqué les

douleurs et limitations de la recourante par son surpoids et son déconditionnement. Le profil d'exigibilité établi est donc lui-aussi cohérent. On relèvera à cet égard que le travail de conciergerie effectué par la recourante l'est dans des immeubles sans ascenseurs et n'est manifestement pas adapté à ce profil. Contrairement à ce qu'elle invoque, il est donc logique, de la part de l'expert, que celui-ci ait pronostiqué la possibilité d'une évolution favorable, bien qu'il ait déjà retenu une capacité de travail de 100%. En effet, la pleine capacité de travail évoquée concerne une activité adaptée au profil d'exigibilité. Pour d'autres activités en revanche, telles que l'activité de conciergerie, limitée actuellement à une capacité de 40%, cette capacité est encore susceptible d'évoluer favorablement en cas de perte de poids et de reconditionnement, comme l'a préconisé l'expert.

5.4.2 Sur le plan psychiatrique ensuite, l'expert de cette discipline a procédé avec soin à un examen au terme duquel il a retenu le diagnostic, sans influence sur la capacité de travail, d'anxiété généralisée (ch. F41.1 CIM-10), mais pas celui de trouble spécifique de la personnalité (ch. F60.7 CIM-10), dans le sens d'une personnalité dépendante, chez une assurée dont il a constaté que le développement et la scolarité s'étaient déroulés sans accroc, qui avait correctement fonctionné jusqu'aux faits en cours et avait su divorcer d'un mari dysfonctionnel avec lequel elle nourrit dorénavant de bonnes relations. L'expert a encore expliqué qu'il ne s'éloignait pas de l'éventualité diagnostique d'un trouble dépressif récurrent (ch. F33 CIM-10) évoqué par le psychiatre traitant, mais qu'il estimait que le trouble dépressif était actuellement inactif. Il a aussi observé que le trouble d'anxiété généralisée constaté n'était pas traité, mais que ses chances de guérison étaient bonnes en cas de traitement médicamenteux approprié. En ce qui concerne les capacités, les ressources et les difficultés de l'assurée, l'expert psychiatre a considéré qu'il n'y avait pas de limitation fonctionnelle due à un motif psychiatrique dans l'activité habituelle et que l'assurée disposait de ressources, s'adaptant aux règles et aux routines, respectant les règles, planifiant et structurant ses tâches et bénéficiant de sa flexibilité et de sa capacité d'adaptation, de jugement et de prise de décisions. S'agissant de la cohérence et de la plausibilité, l'expert a indiqué qu'il n'existait pas de limitation uniforme des activités dans tous les

domaines de l'existence chez une assurée qui poursuivait son activité professionnelle de conciergerie, que les symptômes anxieux dont elle se plaignait étaient certes cohérents et plausibles, mais qu'ils n'induisaient cependant pas de limitations fonctionnelles dans l'activité professionnelle habituelle de l'assurée. Ainsi, l'expert a conclu que, d'un point de vue strictement psychiatrique, la capacité de travail de l'assurée n'avait jamais été limitée et s'était toujours montée à 100%, que ce soit dans l'activité exercée jusqu'ici ou dans une autre activité correspondant à ses aptitudes du point de vue somatique. A la lecture du rapport de l'expert psychiatre, on constate que le diagnostic posé d'anxiété généralisée est bien étayé, le spécialiste retenant la présence chez l'assurée d'angoisses, de boule à la gorge et à l'estomac, de difficultés à se détendre et d'une tachycardie. Dans son examen très complet, il évoque aussi l'absence d'éléments de panique, mais la présence d'une anxiété diffuse et d'une tension intérieure initiale perceptible ainsi qu'une situation sociale difficile, l'assurée étant endettée, bénéficiant de l'aide sociale et ayant connu des difficultés avec ses deux fils jumeaux cadets. Il exclut l'actualité d'un diagnostic d'épisode dépressif de manière convaincante en énumérant et excluant les critères d'un syndrome somatique de la dépression; même s'il admet une faible estime de soi de la recourante, il relève chez elle un moral optimiste et nie une diminution de l'intérêt, des plaisirs, de l'appétit et du sommeil. Enfin, l'expert psychiatre motive aussi pleinement sa négation des diagnostics de trouble de la personnalité et de personnalité dépendante, en mentionnant l'absence chez la patiente de traumatisme particulier au cours de sa vie, un développement et une scolarité normaux, un fonctionnement correct jusqu'ici, sans distance relationnelle ou labilité émotionnelle, ainsi que l'acquisition de formations.

5.4.3 L'évaluation de l'expert psychiatre résiste par ailleurs à l'examen des indicateurs développés par le Tribunal fédéral en cas d'atteinte à la santé psychique (voir ci-dessus c. 2.5). Au cas d'espèce, l'expert psychiatre n'a retenu aucun motif d'exclusion. S'agissant de la gravité fonctionnelle de l'atteinte à la santé de la recourante, il a surtout constaté que les atteintes somatiques évoquées par son confrère rhumatologue, ainsi que, du point de vue psychiatrique, l'anxiété généralisée décrite ci-dessus et les difficultés ponctuelles de mémoire et de concentration, étaient les seules

auxquelles la recourante s'était référée, dans sa réponse spontanée à la question de l'expert, visant à savoir comment elle allait. Hormis des facteurs de contrainte (comorbidité physique, dettes et dépendance à l'aide sociale), des ressources ont également été relevées (voir c. 5.4.2 par. 1). L'expert a indiqué que l'assurée s'était elle-même dite optimiste, appréciant le contact avec ses enfants, la télévision et la marche à pieds, de même que disposant d'un bon soutien familial (voir aussi dos. AI 55.1/44 in fine), et qu'elle se projetait dans l'avenir, déclarant vouloir pouvoir acquérir une maison capable d'accueillir ses enfants, planifier des vacances en Finlande et attendre la venue du premier de ses petits-enfants. Enfin, il a souligné que les possibilités thérapeutiques n'étaient pas épuisées (l'anxiété étant selon lui mal traitée; dos. AI 55.1/47) et mis en lumière une incohérence entre les plaintes recueillies et les constats observés. Ces indications de l'expert psychiatre, sous l'angle des indicateurs standards, confirment ainsi l'absence d'atteinte à la santé invalidante, dans cette discipline médicale.

5.4.4 Dans leur évaluation consensuelle, les experts ont confirmé leurs appréciations respectives et retenu une capacité de travail de l'assurée dans son activité habituelle de conciergerie de 50% avec diminution de 10% du rendement, soit 40% en fin de compte, car selon eux, cette activité ne correspond pas au profil d'effort qu'ils ont établi. Dans une activité adaptée, conforme au profil d'effort qu'ils ont posé, les experts ont reconnu à l'assurée une capacité de travail totale depuis toujours. Au vu des considérations qui précèdent, leurs conclusions s'avèrent cohérentes et convaincantes. Une force probante pleine et entière peut dès lors être accordée à l'expertise du 24 février 2022.

5.5 Cela étant, il faut reconnaître que les différents rapports médicaux figurant au dossier, déjà mentionnés ci-avant (c. 4.2, 4.4 et 4.6), de la clinique de réadaptation ainsi que de la généraliste et du psychiatre qui traitent la recourante, ne permettent pas de remettre en cause la valeur probante de l'expertise bidisciplinaire. En effet, les incapacités de travail attestées par ces deux derniers praticiens sont laconiquement motivées. Par ailleurs, les rapports et les diagnostics qu'ils ont posés ont été minutieusement examinés par les experts médicaux mandatés par l'Office AI Berne. L'expert psychiatre, notamment, a expliqué de façon

convaincante les raisons pour lesquelles il ne pouvait se rallier que de façon limitée aux diagnostics et aux conclusions de son confrère traitant. Quant aux médecins de la clinique de réadaptation, ils ne se prononcent pas spécifiquement sur la capacité de travail résiduelle de leur patiente et sur son évolution dans le temps.

5.6 La recourante conteste aussi le fait que l'intimé n'ait pas pris en considération les conclusions de l'institution auprès de laquelle elle a participé à un POIAS du 20 juillet 2020 au 15 janvier 2021. Sur ce point, il faut d'emblée remarquer que le stage professionnel en question s'est déroulé sur mandat du service social régional de la commune de domicile de la recourante et qu'il n'avait nullement pour but d'évaluer la capacité de travail de l'intéressée en fonction de ses atteintes à la santé, mais que ses objectifs résidaient dans l'acquisition d'une structure de jour régulière, la création de liens sociaux, l'évaluation des compétences clés et des compétences professionnelles, ainsi que la mise à jour du dossier de postulation (dos. AI 14/5). Il s'ensuit que le stage s'est déroulé sans surveillance médicale directe et que le rapport final du 18 janvier 2021 de l'institution n'aborde la question de l'influence de l'état de santé de la recourante sur sa capacité de travail que très marginalement. A cet égard, il se limite en effet à citer à sa dernière page les propos de l'intéressée en deux phrases, selon lesquelles elle estimait que son travail actuel de conciergerie la fatiguait énormément, compte tenu de ses difficultés à se mouvoir après l'opération de son pied, et qu'elle n'envisageait pas un taux de travail plus élevé dans ce genre d'activité. En outre, si les conclusions du responsable du stage consistent à déclarer que le seul profil de compétence de la participante utilisable sur le marché du travail est la conciergerie, il motive cette déclaration par les connaissances modestes de l'intéressée en informatique, qui rendraient improbable une réinsertion dans le domaine administratif. Il s'agit dès lors là manifestation d'un facteur étranger à l'invalidité, relatif à la formation de l'assurée, qu'il n'y a pas lieu de prendre en considération lors de l'évaluation de l'invalidité (voir notamment TF 9C_603/2015 du 25 avril 2016 c. 6.1.1). Au surplus, comme le précise l'intimé à juste titre dans son mémoire de réponse du 31 octobre 2022, il convient de rappeler que, selon une jurisprudence constante, les données médicales l'emportent sur les constatations qui peuvent être faites

à l'occasion d'un stage d'observation professionnelle et qui sont susceptibles d'être influencées par des éléments subjectifs liés au comportement de la personne assurée (TF 9C_323/2018 du 20 août 2018 c. 4.2 et les références). Par conséquent, sur le plan médico-théorique, le rapport du 18 janvier 2021 du POIAS n'apporte aucun élément en mesure de mettre en doute les conclusions des deux experts médicaux mandatés par l'intimé. Cela vaut d'autant plus que ce document a fait partie des pièces remises aux experts (dos. AI 55.1/7), qui ont ainsi formulé leurs conclusions en connaissance des observations recueillies durant cette mesure. Enfin, le simple fait que le service social ait évoqué une demande pour un emploi dans un atelier protégé (dos. AI 11/4) ne saurait justifier un autre résultat (voir p. 10 ch. 23 du recours), tout comme la communication du 18 novembre 2021, notifiée alors en l'état du dossier.

5.7 En conséquence, aucun élément ne justifie de s'écarter des constatations de l'expertise bidisciplinaire du 24 février 2022.

5.8 Cela étant, il faut retenir en outre que ce profil d'exigibilité, avec ses restrictions, qui ménagent le dos et les articulations, est courant et répandu au sein de la population active. Il ne se limite pas à des travaux de bureau nécessitant de bonnes connaissances techniques en informatique et bureautique, mais comprend par exemple aussi des tâches administratives pouvant être exercées sur un support à hauteur réglable, ou des métiers de surveillance, de gardiennage, d'accueil, voire des activités de caissière ou de vendeuse. La notion théorique de marché équilibré du travail au sens de l'art. 16 LPGA, qui sert de référence (critère de distinction entre les cas tombant sous le coup de l'assurance-chômage et ceux qui relèvent de l'AI; voir ATF 110 V 273 c. 4b), implique qu'il n'y a pas lieu d'examiner la question de savoir si une personne invalide peut être placée eu égard aux conditions concrètes du marché du travail, mais uniquement de se demander si elle pourrait encore exploiter économiquement sa capacité de travail résiduelle lorsque les places de travail disponibles correspondent à l'offre de la main d'œuvre (SVR 2016 IV n° 2 c. 4.4). En l'espèce, le profil d'exigibilité défini par les experts médicaux et repris par l'intimé suppose, il est vrai, un certain nombre de restrictions physiques. Cependant, ce genre de limitations est relativement commun, notamment chez les travailleuses

et les travailleurs souffrant de problèmes dorsaux ou d'atteintes articulaires répandus dans la population, surtout à partir d'un certain âge. On ne peut à l'évidence pas parler d'activités n'existant que sous une forme tellement restreinte que le marché du travail équilibré ne les connaît pas ou qu'elles nécessiteraient des concessions irréalistes de la part d'un employeur moyen (SVR 2019 IV n° 21 c. 4.2). Il faut au contraire admettre, avec une vraisemblance prépondérante, que du point de vue du droit de l'AI, la capacité de travail résiduelle de la recourante est exploitable sur le marché du travail équilibré, qui comporte aussi un éventail d'activités les plus diverses, y compris des emplois dits de niche, accessibles à des personnes handicapées qui peuvent compter sur une bienveillance sociale de la part de l'employeur. Selon la jurisprudence, il ne faut pas subordonner la concrétisation des possibilités de travail et des perspectives de gain à des exigences excessives (ATF 138 V 457 c. 3.1).

5.9 La recourante fait également valoir les difficultés qu'elle connaîtrait pour retrouver un emploi en raison de son âge. Cet argument n'est néanmoins pas non plus susceptible d'influer en sa faveur sur le sort du présent litige. Certes, dans sa jurisprudence, le Tribunal fédéral a admis qu'un âge avancé, bien qu'il s'agisse en soi d'un facteur étranger à l'invalidité, constitue un critère qui, en relation avec d'autres circonstances personnelles et professionnelles, est à même de justifier qu'un assuré ne puisse plus mettre à profit sa capacité de travail résiduelle sur un marché du travail équilibré, dans la mesure où il n'apparaît pas réaliste qu'un employeur potentiel fasse appel à ses services; dans un tel cas, même en vertu de son devoir de diminution du dommage, il convient de reconnaître que la mise en valeur de sa capacité de travail résiduelle n'est plus exigible de la part de l'assuré concerné. Le moment où la question de la mise en valeur de la capacité (résiduelle) de travail pour un assuré proche de l'âge de la retraite sur le marché de l'emploi doit être examinée correspond à celui auquel il a été constaté que l'exercice d'une activité lucrative était médicalement exigible (ATF 138 V 457 c. 3.3 et 3.4), soit en l'occurrence lorsque les experts médicaux ont produit l'expertise bidisciplinaire du 24 février 2022. A cette date, la recourante était âgée de 57 ans. Elle n'avait donc pas atteint l'âge à partir duquel le TF admet qu'il peut être plus difficile de se réinsérer sur le marché du travail (au plus tôt dès 60 ans; ATF 145 V

2 c. 5.3.1 s.; TF 9C_427/2010 du 14 juillet 2010 c. 2.5, 9C_918/2008 du 28 mai 2009 c. 4.2.2; voir aussi TF 9C_644/2019 du 20 janvier 2020 c. 4.3.1 et TF 9C_505/2016 du 6 juillet 2017 c. 4.1, dont il ressort qu'un âge de 59 ans ne suffit pas en tant que tel). Le TF a ainsi jugé qu'il existait des possibilités réelles d'insertion sur le marché du travail équilibré pour une assurée de 60 ans, en mesure d'accomplir des activités légères à moyennes, malgré de nombreuses restrictions (TF 8C_55/2021 du 9 juin 2021 c. 5.2.1). Il en a jugé de même pour un assuré de 62 ans, atteint au genou et ne pouvant effectuer que des travaux principalement en position assise ou changeante (TF 8C_345/2013 du 10 septembre 2013 c. 4.3.3). Partant, au vu de la jurisprudence, force est d'admettre que la recourante, qui bénéficie du reste d'un certificat fédéral de capacité d'employée de bureau et de diverses expériences professionnelles (dos. AI 3/3-6) ne peut être suivie, en tant qu'elle invoque que son âge l'empêche de mettre à profit sa capacité de travail résiduelle sur le marché du travail équilibré (voir JTA AI/2022/154 du 13 décembre 2022 c. 6.4.3, s'agissant d'une assurée de 59 ans).

6.

Il convient enfin d'évaluer le taux d'invalidité de la recourante, compte tenu de la capacité de travail retenue par les experts. A titre liminaire, sur la base des déclarations de la recourante, l'enquêtrice de l'intimé, dans son rapport du 28 avril 2022 (dos. AI 58), a considéré à juste titre que celle-ci travaillerait à 100% si elle était en bonne santé et qu'il convenait dès lors d'appliquer la méthode ordinaire d'évaluation de l'invalidité en procédant à la comparaison du revenu que l'assurée obtiendrait sans atteinte à la santé, en travaillant à plein temps, avec celui qu'elle est en mesure de réaliser, compte tenu de cette atteinte. La recourante ne l'a pas contesté et aucun élément au dossier ne permet de mettre en doute les conclusions de l'enquêtrice à cet égard, si bien qu'une pleine valeur probante peut être accordée sur ce point au rapport d'enquête du 28 avril 2022. Partant, il y a donc lieu de faire usage en l'occurrence de la méthode ordinaire de comparaison des revenus.

6.1 Pour évaluer le taux d'invalidité, le revenu que l'assuré aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est comparé avec celui qu'il pourrait obtenir en exerçant l'activité qui peut raisonnablement être exigée de lui après les traitements et les mesures de réadaptation, sur un marché du travail équilibré (art. 16 LPGa). La comparaison des revenus s'effectue, en règle générale, en chiffrant aussi exactement que possible les montants des deux revenus hypothétiques et en les comparant l'un avec l'autre, la différence permettant de calculer le taux d'invalidité. Dans la mesure où ces revenus ne peuvent être chiffrés exactement, ils doivent être estimés d'après les éléments connus dans le cas particulier, après quoi l'on compare entre elles les valeurs approximatives ainsi obtenues (méthode générale de comparaison des revenus; ATF 128 V 29 c. 1, 104 V 135 c. 2b; SVR 2019 BVG n° 16 c. 4.4.2). Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient de se placer au moment (hypothétique) de la naissance du droit à la rente; les revenus avec et sans invalidité doivent être déterminés par rapport à une même période et les modifications de ces revenus susceptibles d'influencer le droit à la rente survenues jusqu'à la date de la décision être prises en compte (ATF 143 V 295 c. 4.1.3, 129 V 222). 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 let. b LAI). Elle dépend ensuite du moment à partir duquel un droit à une rente AI pourrait être reconnu à la personne assurée en fonction du délai de carence de six mois à compter de la date à laquelle cette personne a fait valoir ses droits (art. 29 al. 1 LAI).

6.2 Une incapacité de travail de la recourante de 85% est attestée depuis le mois de mai 2016 (dos. AI 19/1) et le formulaire de demande de prestations a été remis à la Poste le 9 février 2021 (le dépôt postal constituant l'acte déterminant la date de l'exercice du droit aux prestations; UELI KIESER, *ATSG-Kommentar*, 4^{ème} éd. 2020, art. 29 n. 37 ss). Le droit à la rente est donc susceptible de prendre naissance au plus tôt le 1^{er} août 2021 (art. 29 al. 1 et art. 28 al. 1 let. b LAI, voir c. 2.3).

6.3

6.3.1 Pour déterminer le revenu de personne valide, il faut se fonder sur le revenu que la personne assurée aurait effectivement pu réaliser selon un degré de vraisemblance prépondérante sans atteinte à la santé, en vertu de ses aptitudes professionnelles et des circonstances personnelles, au moment du début potentiel du droit à la rente. Il y a lieu en règle générale de prendre pour base le dernier salaire gagné par la personne assurée, en l'adaptant le cas échéant au renchérissement et à l'évolution des salaires réels (ATF 145 V 141 c. 5.2.1, 134 V 322 c. 4.1). En l'espèce, on ne saurait reprocher à l'intimé d'avoir déterminé le revenu de personne valide sur la base des informations fournies par l'employeur dans le questionnaire rempli le 19 février 2021 (dos. AI 12), c'est-à-dire un salaire annuel de Fr. 8'400.- en 2021 pour un taux d'occupation de 17,5%, ce qui conduit, à 100%, à un salaire annuel de Fr. 48'000.-.

6.3.2 Quant au revenu d'invalidé, c'est à juste titre que l'intimé l'a déterminé sur la base des données de l'ESS, la recourante n'ayant pas exercé d'activité lucrative adaptée à son état de santé, telle que définie par l'expertise médicale du 24 février 2022, depuis la survenance de l'atteinte à la santé (ATF 143 V 295 c. 2.2.; SVR 2021 IV n° 51 c. 3.2). En cas de recours aux tables de l'ESS, il y a en principe toujours lieu de se référer aux données statistiques les plus récentes qui existaient au moment où la décision attaquée a été rendue (ATF 143 V 295 c. 2.3; SVR 2020 IV n° 70 c. 4.1). Sur ce point, comme l'intimé l'a reconnu à juste titre dans la décision contestée, il y a donc lieu en l'occurrence de se baser sur les données de l'ESS 2018, et non pas 2021, comme l'enquêtrice l'a indiqué par erreur dans son rapport d'enquête du 28 avril 2022. En effet, il n'y a jamais eu d'ESS publiée pour 2021 et celles relatives à 2020 et 2022 n'ont été publiées respectivement qu'en date des 23 août 2022 et 31 mars 2023. Comme les salaires bruts standardisés de l'ESS sont fondés sur un horaire de travail hebdomadaire de 40 heures, ils doivent encore être réévalués en fonction de la durée de travail hebdomadaire moyenne usuelle dans les entreprises (ATF 126 V 75 c. 3b/bb). En procédant de la sorte, il y a donc lieu de prendre en compte un revenu d'invalidé annuel fondé sur l'ESS 2018, table TA1, "Salaire mensuel brut (valeur centrale) selon les branches

économiques, le niveau de compétences et le sexe", secteur privé, total, femmes, niveau de compétence 1, adapté à un temps de travail hebdomadaire usuel dans les entreprises de 41,7 heures (voir à cet égard la table "Durée normale du travail dans les entreprises selon la division économique" publiée par l'OFS). Ce revenu d'invalidité se monte (à 100%) à Fr. 54'681.- ($[\text{Fr. } 4'371.- \times 12 \times 41,7] : 40$). En indexant cette somme à 2021 au moyen de l'indice des salaires nominaux publié par l'OFS (table T1.2.10, femmes, total, indices [base 2010=100] 2018=105.9; 2021=108.6; voir à cet égard: TF 8C_174/2019 du 9 juillet 2019 c. 6.3.2), on obtient un revenu d'invalidité déterminant de Fr. 56'075.-.

6.3.3 Au vu de ce qui précède, on constate que le revenu d'invalidité obtenu s'avère supérieur au revenu sans invalidité auquel il doit être comparé. Cette situation provient du fait que le revenu statistique émanant de l'ESS consiste en une moyenne qui prend en compte une large palette d'activités, alors que l'activité de conciergerie exercée par la recourante génère un revenu modeste, même à un taux d'occupation de 100%. Or dans un tel cas, lorsque la réalisation d'un revenu d'invalidité situé dans la moyenne apparaît raisonnablement possible et exigible, il n'y a pas lieu d'adapter en conséquence le revenu sans invalidité qui serait inférieur à la moyenne pour des motifs d'ordre économique, faute de quoi on prendrait en considération des limitations de revenu qui ne trouvent pas leur origine dans l'atteinte à la santé, ce qui s'avérerait contraire à la loi (ATF 135 V 58 c. 3.4.3, 297 c. 5.3). En l'espèce, il faut reconnaître que le revenu d'invalidité précité, provenant de l'ESS, est exigible de la part de la recourante depuis toujours, compte tenu des conclusions de l'expertise bidisciplinaire du 24 février 2022. Sa réalisation aurait dès lors été d'autant plus possible de sa part si elle n'avait pas été atteinte dans sa santé. Il s'ensuit qu'il n'y a pas lieu de procéder à une adaptation du revenu sans invalidité (voir ATF 125 V 146 c. 5c/bb). La comparaison des revenus avec et sans invalidité aboutit donc en l'espèce à nier toute perte de gain de la recourante qui serait due à son atteinte à la santé et, partant, tout droit à une rente d'invalidité.

7.

7.1 En conséquence, c'est à bon droit que l'intimé, dans sa décision du 20 juillet 2022, a exclu tout droit de la recourante à une rente d'invalidité. Le recours doit donc être rejeté.

7.2 Aux termes de l'art. 61 let. f^{bis} LPGA en lien avec l'art. 69 al. 1^{bis} LAI, la procédure de recours en matière de contestations portant sur des prestations de l'AI devant le tribunal cantonal des assurances est soumis à des frais judiciaires. Par conséquent, la recourante, qui n'obtient pas gain de cause, doit prendre à sa charge les frais de la présente procédure, fixés forfaitairement à Fr. 800.- (art. 108 al. 1 LPJA) et n'a pas droit à des dépens (art. 61 let. g LPGA a contrario et art. 104 LPJA).

7.3 La recourante a toutefois requis le bénéfice de l'assistance judiciaire, avec désignation de son avocat en tant que mandataire d'office.

7.3.1 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. Aux mêmes conditions, une avocate ou un avocat peut en outre être désigné à une partie si les circonstances de fait et de droit le justifient (art. 61 let. f LPGA et art. 111 al. 1 et 2 LPJA; SVR 2011 IV n° 22 c. 2, 2011 UV n° 6 c. 6.1).

7.3.2 Compte tenu des pièces produites à l'appui de sa requête, la condition financière est manifestement remplie, la recourante bénéficiant de prestations d'aide sociale (ATF 144 III 531 c. 4.1, 122 I 5 c. 4a; SVR 2017 IV n° 87 c. 2.1). En outre, les chances de succès du recours ne pouvaient être d'emblée niées (ATF 140 V 521 c. 9.1; SVR 2021 ALV n° 13 c. 8.1). En outre, la présente cause justifiait l'assistance d'un avocat. La requête doit donc être admise et la recourante mise au bénéfice de l'assistance judiciaire. Les frais de procédure sont ainsi provisoirement supportés par le canton de Berne au titre de l'assistance judiciaire et l'avocat qui a représenté la recourante durant la présente procédure est désigné en qualité de mandataire d'office.

7.3.3 La note d'honoraires du 2 novembre 2022 de l'avocat de la recourante indique un montant total de Fr. 4'711.90 (honoraires: Fr. 4'375.-; TVA [7,7%]: Fr. 336.90) pour 17,5 heures de travail au tarif horaire de Fr. 250.- et ne prête pas flanc à la critique. Eu égard à la jurisprudence du Tribunal fédéral relative à la rétribution des défenseurs d'office (ATF 132 I 201 c. 8.7), la caisse du Tribunal administratif lui versera la somme de Fr. 3'769.50 au titre de son mandat d'office, à savoir des honoraires de Fr. 3'500.- (17,5 heures à Fr. 200.-, selon l'art. 1 de l'ordonnance cantonale du 20 octobre 2010 sur la rémunération des avocats et avocates commis d'office [ORA, RSB 168.711] en relation avec les art. 41 et 42 de la loi cantonale du 28 mars 2006 sur les avocats et les avocates [LA, RSB 168.11]), auxquels s'ajoute un montant de TVA de Fr. 269.50.

7.3.4 La recourante doit toutefois être rendue attentive à son obligation de remboursement si elle 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] en relation avec l'art. 113 al. 1 LPJA).

Par ces motifs:

1. Le recours est rejeté.
2. La requête d'assistance judiciaire est admise et Me B. _____ désigné comme avocat d'office.
3. Les frais de la présente procédure, fixés forfaitairement à Fr. 800.-, sont mis à la charge de la recourante. 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. Les honoraires de Me B. _____ sont taxés à Fr. 4'375.-, auxquels s'ajoutent Fr. 336.90 de TVA. La caisse du Tribunal lui versera la somme de Fr. 3'769.50 au titre de son mandat d'office (honoraires: Fr. 3'500.-; TVA: Fr. 269.50). L'obligation de restituer prévue par l'art. 123 CPC est réservée.
6. Le présent jugement est notifié (R):
 - à la recourante, par son mandataire,
 - à l'intimé,
 - à l'Office fédéral des assurances sociales.

Le président:

Le greffier:

e.r.: C. Wagnon-Berger, 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).