



**POUVOIR JUDICIAIRE
GERICHTSBEHÖRDEN**

ETAT DE FRIBOURG
STAAT FREIBURG

**Tribunal cantonal TC
Kantonsgericht KG**

Rue des Augustins 3, case postale 630, 1701 Fribourg

T +41 26 304 15 00

www.fr.ch/tc

605 2023 12

Arrêt du 22 août 2023

1^e Cour des assurances sociales

Composition

Président :	Marc Boivin
Juges :	Marc Sugnaux, Vanessa Thalmann
Greffier-stagiaire:	Victor Beaud

Parties

A. _____, **recourant**, représenté par Me André Clerc, avocat
contre

**OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITÉ DU CANTON DE
FRIBOURG, autorité intimée**

Objet

Assurance-invalidité – nouvelle demande – capacité de travail –
revenu d'invalidité – abattement

Recours du 20 janvier 2023 contre la décision du 1er décembre 2022

considérant en fait

A. A. _____ (ci-après: assuré ou recourant), né en 1962, ressortissant portugais domicilié à B. _____, titulaire d'une autorisation d'établissement, divorcé et père d'un enfant majeur, sans formation, travaillait en dernier lieu en tant qu'employé à l'entretien des machines et des locations dans une entreprise dont il était également l'associé-gérant.

Il est en arrêt de travail médicalement attesté depuis le 17 octobre 2005.

B. Le 1^{er} décembre 2005, l'assuré a requis l'octroi d'une rente auprès de l'Office de l'assurance-invalidité du canton de Fribourg (ci-après: OAI), indiquant avoir chuté d'une échelle le 10 avril 1987, souffrir de lombalgies depuis 1991, être tombé dans des escaliers le 28 août 1999 et avoir subi des opérations et des IRM depuis 2003.

Entre 2006 et 2008, l'OAI a essayé d'entamer une mesure de réadaptation professionnelle. La tentative a abouti à un échec. L'autorité a alors procédé à l'évaluation du droit à la rente du recourant.

Dans le cadre de l'instruction du dossier, l'OAI a diligenté une expertise bi-disciplinaire avec deux médecins spécialistes en rhumatologie et en psychiatrie qui ont admis que l'assuré ne pouvait exercer son ancienne activité qu'à un taux de 50%, avec diminution de rendement de 20%. En revanche, ils ont estimé que l'assuré demeurait en mesure de travailler à 100% dans une activité adaptée.

Par décision du 14 novembre 2012, reprenant un projet du 5 octobre 2011, l'OAI a reconnu à l'assuré le droit à un quart de rente du 1^{er} juillet 2007 au 30 novembre 2007 et du 1^{er} mai 2009 au 31 juillet 2009.

C. Un recours interjeté devant le Tribunal cantonal par l'assuré a été partiellement admis par arrêt du 29 septembre 2014 (605 2012 465).

La décision du 14 novembre 2012 a été modifiée en ce sens que l'assuré s'est vu reconnaître le droit à une rente d'invalidité entière, limitée dans le temps, pour la période du 1^{er} août 2009 au 31 octobre 2009 en lieu et place d'un quart de rente alloué du 1^{er} mai 2009 au 31 juillet 2009. Le recours a été rejeté pour le surplus.

Ce jugement a été confirmé par le Tribunal fédéral, dans un arrêt 8C_410/2014 du 2 novembre 2015, l'octroi d'une rente non limitée dans le temps étant rejeté.

D. Le 16 novembre 2015, l'assuré a déposé une deuxième demande de prestations devant l'OAI, complétée le 12 janvier 2016, alléguant que son état de santé s'était aggravé au point qu'il ne pouvait plus ni trouver un travail, ni percevoir de prestations de l'assurance-chômage.

Par décision du 1^{er} mars 2016, l'OAI n'est pas entré en matière sur cette nouvelle demande.

E. Le 26 septembre 2016, l'assuré a déposé une troisième demande de prestations auprès de l'OAI, en y joignant divers certificats médicaux.

Par décision du 14 décembre 2016, l'OAI a, une nouvelle fois, refusé d'entrer en matière.

F. Le 6 janvier 2017, l'assuré a fait parvenir une attestation de son médecin traitant, que l'OAI a indiqué traiter comme une nouvelle demande.

Par décision du 24 avril 2017, l'OAI n'est à nouveau pas entré en matière sur celle-ci.

Par arrêts 605 2017 123 du 6 novembre 2017 et 8C_880/2017 du 22 juin 2018, le Tribunal cantonal et le Tribunal fédéral ont confirmé cette décision et rejeté les recours interjetés par l'assuré.

G. Le 4 février 2020, l'assuré a encore déposé une nouvelle demande de prestations, alléguant une aggravation de ses problèmes orthopédiques et rhumatologiques.

Par décision du 15 juin 2020, reprenant un projet du 27 mars 2020, l'OAI n'est pas entré en matière sur cette nouvelle demande.

L'assuré a interjeté recours contre cette décision.

Le Tribunal cantonal, dans son arrêt 605 2020 152 du 5 mars 2021, a admis le recours et renvoyé le dossier à l'OAI pour qu'il entre en matière sur la demande.

H. Afin de pouvoir instruire le dossier, l'OAI a requis une expertise pluridisciplinaire qui a conclu à une incapacité de travail totale dans l'ancienne profession et à un taux de capacité de travail de 80% (temps de travail de 100% avec baisse de rendement de 20% en raison des pauses supplémentaires nécessaires pour éviter les douleurs) dans une activité adaptée.

I. Par décision du 1^{er} décembre 2022, l'OAI a refusé à son assuré l'octroi d'une rente AI. Sur la base de la dernière expertise, l'autorité a retenu une capacité de gain à 80% dans une activité adaptée et a opéré une réduction du revenu statistique d'invalidé de 10%. Cela a conduit à un degré d'invalidité de 33.75%, ce qui ne donne pas droit à des prestations.

J. Contre cette décision, l'assuré, représenté par Me André Clerc, avocat, interjette recours devant le Tribunal cantonal le 20 janvier 2023, concluant à l'octroi d'une rente AI entière, subsidiairement, à un quart de rente, encore plus subsidiairement, au renvoi de l'affaire à l'OAI pour une nouvelle décision. À l'appui de son recours, il critique l'exigibilité retenue dans le calcul du taux d'invalidité, en alléguant ne plus être en mesure d'exercer ou de trouver une activité lucrative. Il conteste également la fixation du désavantage salarial qui, selon lui, s'élève au taux maximal de 25%.

Dans ses observations du 15 février 2023, l'OAI propose le rejet du recours.

Il sera fait état du détail des arguments développés par les parties à l'appui de leurs conclusions respectives dans les considérants en droit du présent arrêt, dans lesquels seront notamment examinés leurs moyens de preuve.

en droit

1.

Recevabilité

Interjeté en temps utile – compte tenu des fêtes de fin d'année – et dans les formes légales auprès de l'autorité judiciaire compétente par un assuré directement touché par la décision attaquée et dûment représenté, le recours est recevable.

2.

Droit applicable

Dans le cadre du développement continu de l'AI, la loi du 19 juin 1959 sur l'assurance-invalidité (LAI; RS 831.20), le règlement du 17 janvier 1961 sur l'assurance-invalidité (RAI; RS 831.201) et la loi du 6 octobre 2000 sur la partie générale du droit des assurances sociales (LPGA; RS 830.1) ont été modifiés avec effet au 1^{er} janvier 2022 (modification du 19 juin 2020; RO 2021 705; FF 2017 2363).

2.1. De façon générale, le droit applicable est déterminé par les règles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits, étant précisé que le juge n'a pas à prendre en considération les modifications du droit ou de l'état de fait postérieurs à la date déterminante de la décision litigieuse (ATF 130 V 445 consid. 1.2.1 et les références citées).

2.2. S'agissant plus spécifiquement du nouveau système des rentes linéaire, entré en vigueur au 1^{er} janvier 2022, les dispositions transitoires de la modification du 19 juin 2020 (let. b, al. 1) énoncent que pour les bénéficiaires de rente dont le droit à la rente est né avant l'entrée en vigueur de la présente modification et qui n'avaient pas encore 55 ans à l'entrée en vigueur de cette modification, la quotité de la rente ne change pas tant que leur taux d'invalidité ne subit pas de modification au sens de l'art. 17 al. 1 LPGA. Dans sa circulaire relative aux dispositions transitoires concernant le système de rentes linéaires (Circ. DT DC AI, chiffre 1007s.), l'Office fédéral des assurances sociales précise que les rentes d'invalidité de l'ancien droit sont les rentes dont le début du droit est né avant le 31 décembre 2021 et les rentes d'invalidité du nouveau droit sont celles dont le début du droit est intervenu dès le 1^{er} janvier 2022. Il en résulte que si une décision concernant la fixation initiale ou la modification du droit à la rente est rendue après le 1^{er} janvier 2022, les dispositions légales et réglementaires en vigueur jusqu'au 31 décembre 2021 restent applicables si la survenance de l'invalidité ainsi que le début du droit à la rente sont antérieurs au 31 décembre 2021 (voir également Circ. DT DC AI, chiffre 1009 dont il ressort implicitement que l'ancien droit reste aussi applicable en cas de modification du droit à la rente survenue avant le 1^{er} janvier 2022).

Compte tenu de ce qui précède, les nouvelles dispositions légales introduites dans le cadre du développement continu de l'AI entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2022 ne sont ici pas applicables, la demande originaire de rente ayant été faite le 4 février 2020 et le premier refus datant du 15 juin 2020.

3.

Invalidité

A teneur de l'art. 8 al. 1 LPGA, applicable par le biais de l'art. 1 al. 1 LAI, est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée.

3.1. Cette incapacité de gain résulte, selon l'art. 7 LPGA, d'une atteinte à la santé physique ou mentale.

3.2. En vertu de l'art. 7 al. 2 LPGA, les facteurs extra-médicaux (p.ex. des facteurs psychosociaux et socioculturels) ne constituent en revanche pas des atteintes à la santé entraînant une incapacité de gain. Pour qu'une invalidité soit reconnue, il est nécessaire qu'un substrat médical pertinent entrave la capacité de travail (et de gain) de manière importante et soit à chaque fois mis en évidence par un médecin spécialisé. Plus les facteurs extra-médicaux apparaissent au premier plan et imprègnent l'anamnèse, plus le diagnostic médical doit préciser si l'atteinte à la santé équivaut à une maladie. Il ne suffit donc pas que le tableau clinique soit constitué d'atteintes relevant de facteurs socioculturels; il faut au contraire que celui-ci comporte d'autres éléments pertinents, par exemple au plan psychiatrique, tels qu'une dépression durable au sens médical ou un état psychique assimilable et non une simple humeur dépressive (comme, par exemple, une « dysthymie », ATF 143 V 418 consid. 8.1 et références). En définitive, une atteinte influençant la capacité de travail de manière autonome est nécessaire pour que l'on puisse parler d'invalidité. Tel n'est en revanche pas le cas lorsque l'expert ne relève pour l'essentiel que des éléments trouvant leur explication et leur source dans le champ socioculturel ou psychosocial (ATF 127 V 294 consid. 5a ; arrêt TF I 797/06 du 21 août 2007 consid. 4).

3.3. Ce n'est, cela étant, pas l'atteinte à la santé en soi qui est assurée, ce sont bien plutôt les conséquences économiques de celle-ci (ATF 127 V 294).

4.

Droit à la rente – calcul du taux

Selon l'art. 28 al. 1 LAI, l'assuré a droit à une rente lorsque sa capacité de gain ou sa capacité d'accomplir ses travaux habituels ne peut pas être rétablie, maintenue ou améliorée par des mesures de réadaptation raisonnablement exigibles (let. a), qu'il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGA) d'au moins 40% en moyenne durant une année sans interruption notable (let. b) et qu'au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGA) à 40% au moins (let. c). L'al. 2 prévoit que la rente est échelonnée selon le taux d'invalidité : un taux d'invalidité de 40% au moins donne droit à un quart de rente, un taux de 50% au moins donne droit à une demi-rente, un taux de 60% au moins donne droit à trois-quarts de rente et un taux de 70% au moins donne droit à une rente entière.

4.1. Selon l'art. 28a al. 1 LAI, l'art. 16 LPGA s'applique à l'évaluation de l'invalidité des assurés exerçant une activité lucrative.

Ce dernier article indique que, 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. Le Conseil fédéral fixe le revenu déterminant pour l'évaluation de l'invalidité (art. 28a al. 1 2e phr.).

Pour la comparaison des revenus, l'on ne saurait se fonder simplement sur le travail que l'assuré a effectivement fourni après l'accident et sur le gain qu'il a ainsi réalisé. Le critère décisif est de savoir quel est le gain que l'assuré est capable de réaliser en faisant les efforts exigibles (RAMA 1993 n° U 168 p. 97 consid. 3b).

4.2. Dans le domaine de l'assurance-invalidité, on applique de manière générale le principe selon lequel une personne invalide doit, avant de requérir des prestations, entreprendre de son propre chef tout ce qu'on peut raisonnablement attendre d'elle pour atténuer le mieux possible les conséquences de son invalidité; c'est pourquoi un assuré n'a pas droit à une rente lorsqu'il serait en mesure, au besoin en changeant de profession, d'obtenir un revenu excluant une invalidité ouvrant droit à une rente. La réadaptation par soi-même est un aspect de l'obligation de diminuer le dommage et prime aussi bien le droit à une rente que celui à des mesures de réadaptation. L'obligation de diminuer le dommage s'applique aux aspects de la vie les plus variés. Toutefois, le point de savoir si une mesure peut être exigée d'un assuré doit être examiné au regard de l'ensemble des circonstances objectives et subjectives du cas concret (ATF 113 V 22 consid. 4a et les références). Par circonstances subjectives, il faut entendre en premier lieu l'importance de la capacité résiduelle de travail ainsi que les facteurs personnels tels que l'âge, la situation professionnelle concrète ou encore l'attachement au lieu de domicile. Parmi les circonstances objectives doivent notamment être pris en compte l'existence d'un marché du travail équilibré et la durée prévisible des rapports de travail (arrêts TF I 750/04 du 5 avril 2006 consid. 5.3, *in* SVR 2007 IV n°1 p. 1; I 11/00 du 22 août 2001 consid. 5a/bb, *in* VSI 2001 p.274).

Ainsi doit-on pouvoir exiger de celui qui requiert des prestations qu'il prenne toutes les mesures qu'un homme raisonnable prendrait dans la même situation s'il ne pouvait attendre aucune indemnisation de tiers. Parmi les exigences qui peuvent être posées à un assuré au titre de son obligation de réduire le dommage, l'administration ne doit pas se laisser guider uniquement par l'intérêt général à une gestion économique et rationnelle de l'assurance, mais doit également tenir compte de manière appropriée du droit de chacun au respect de ses droits fondamentaux. La question de savoir quel est l'intérêt qui doit l'emporter dans un cas particulier ne peut être tranchée de façon définitive. (...) Conformément au principe de la proportionnalité, il convient de faire preuve de prudence dans l'invocation de l'obligation de réduire le dommage lorsqu'il s'agit d'allouer ou d'adapter certaines mesures d'ordre professionnel afin de tenir compte de circonstances nouvelles relevant de l'exercice par l'assuré de ses droits fondamentaux. Demeurent réservés les cas où les dispositions prises par l'assuré doivent être considérées au regard des circonstances concrètes, comme étant tout simplement déraisonnables ou abusives (arrêt TF 9C_578/2009 du 29 décembre 2009 consid. 4.2.3; ATF 113 v 22 consid. 4d; HÜRZELER, Prävention im Haftpflicht- und sozialversicherungsrecht, *in* Prävention im Recht, 2007, p. 172 ss).

5.

Dispositions applicables en cas de nouvelle demande

Selon l'art. 87 al. 3 RAI, lorsque la rente a été refusée parce que le degré d'invalidité était insuffisant, la nouvelle demande ne peut être examinée que si les conditions prévues à l'al. 2 sont remplies. D'après cet alinéa, lorsqu'une demande de révision est déposée, celle-ci doit établir de façon plausible que l'invalidité, l'impotence ou l'étendue du besoin de soins découlant de l'invalidité de l'assuré s'est modifiée de manière à influencer ses droits.

Ceci étant précisé, lorsque l'assurance est entrée en matière sur la nouvelle demande, l'examen du droit à la rente par l'autorité judiciaire ne se fera plus sous l'angle de la plausibilité, mais dans le cadre d'un examen complet du dossier et les allégués des parties seront examinés conformément aux dispositions relatives à l'appréciation des preuves en matière du droit des assurances sociales, à savoir sous l'angle de la vraisemblance prépondérante (cf. consid. 6).

5.1. Les principes régissant la révision selon l'art. 17 LPGA étant applicables par analogie aux cas prévus à l'art. 87 RAI, il doit en aller de même s'agissant d'une nouvelle demande, comme ici. Selon l'art. 17 LPGA, si le taux d'invalidité du bénéficiaire de la rente subit une modification notable, la rente est, d'office ou sur demande, révisée pour l'avenir, à savoir augmentée ou réduite en conséquence, ou encore supprimée.

5.2. Tout changement important de circonstances, propres à influencer le degré d'invalidité, et donc le droit à une rente, peut donner lieu à une révision de celle-ci. La rente peut aussi être révisée non seulement en cas de modification sensible de l'état de santé, mais aussi lorsque celui-ci est resté en soi le même, mais que ses conséquences sur la capacité de gain (ou d'exercer ses travaux habituels) ont subi un changement important (ATF 130 V 349 consid. 3.5 ; 126 V 75 ; VSI 2000 p. 314 consid. 1b). Une simple appréciation différente d'un état de fait, qui, pour l'essentiel, est demeuré inchangé, n'appelle en revanche pas à une révision au sens de l'art. 17 LPGA (ATF 112 V 371 consid. 2b et 387 consid. 1b ; arrêt TF I 532/05 du 13 juillet 2006 consid. 3 ; arrêt TAF C-2882/2006 du 14 octobre 2009 consid. 6.3).

5.3. Pour l'examen d'une modification du degré d'invalidité lors d'une révision de la rente (sur demande ou d'office), constitue le point de départ temporel pour l'examen du degré d'invalidité la dernière décision entrée en force et qui repose sur un examen matériel du droit à la rente avec une constatation des faits pertinents, une appréciation des preuves et une comparaison des revenus conformes au droit (ATF 133 V 108 consid. 5).

6.

Appréciation des preuves

Le taux d'invalidité étant une notion juridique fondée sur des éléments d'ordre essentiellement économique, et pas une notion médicale, il ne se confond donc pas forcément avec le taux de l'incapacité fonctionnelle qu'il importe d'évaluer (ATF 122 V 418).

Toutefois, pour pouvoir calculer le degré d'invalidité, l'administration ou le juge a besoin de documents que le médecin, 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 médicales constituent un élément utile pour déterminer quels travaux on peut encore, raisonnablement, exiger de l'assuré (ATF 125 V 256 consid. 4; 115 V 133 consid. 2; 114 V 310 consid. 3c; 105 V 156 consid. 1).

6.1. Selon le principe de la libre appréciation des preuves, l'administration ou le juge apprécie librement les preuves, sans être lié par des règles formelles, en procédant à une appréciation complète et rigoureuse. Dès lors, le juge doit examiner de manière objective tous les moyens de preuve, quelle qu'en soit la provenance, puis décider si les documents à disposition permettent de porter un jugement valable sur le droit litigieux.

En présence d'avis médicaux contradictoires, le juge doit apprécier l'ensemble des preuves à disposition et indiquer les motifs pour lesquels il se fonde sur une appréciation plutôt que sur une autre. Il importe, pour conférer pleine valeur probante à un rapport médical, que les points litigieux importants aient fait l'objet d'une étude circonstanciée, que le rapport se fonde sur des examens complets, qu'il prenne également en considération les plaintes exprimées par la personne examinée, qu'il ait été établi en pleine connaissance de l'anamnèse, que la description du contexte médical et l'appréciation de la situation médicale soient claires et enfin que les conclusions de l'expert soient dûment motivées (ATF 125 V 351 consid. 3a; 122 V 157).

6.2. En outre, il y a lieu d'attacher plus de poids à l'opinion motivée d'un expert qu'à l'appréciation de l'incapacité de travail par le médecin traitant dès lors que celui-ci, vu la relation de confiance qui l'unit à son patient, est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour lui (ATF 125 V 351 consid. 3b/cc et les références citées). Lorsque des expertises confiées à des médecins indépendants sont établies par des spécialistes reconnus, sur la base d'observations approfondies et d'investigations complètes, ainsi qu'en pleine connaissance du dossier et que les experts aboutissent à des résultats convaincants, le juge ne saurait les écarter aussi longtemps qu'aucun indice concret ne permet de douter de leur bien-fondé (ATF 122 V 157 consid. 1c et les références). Enfin, l'on ne saurait remettre en cause une expertise ordonnée par l'administration ou un juge et procéder à de nouvelles investigations du seul fait qu'un ou plusieurs médecins traitants ont une opinion contradictoire (arrêt TF 9C_201/2007 du 29 janvier 2008).

7.

Objet du litige

Est en l'espèce litigieux, dans le cadre d'une nouvelle demande, le droit à la rente du recourant.

Le recourant soutient pour l'essentiel que, au vu des limitations retenues par les nouveaux experts mandatés par l'OAI pour trancher la question de l'aggravation de son état de santé à partir du mois de juillet 2020 - cela dans le sens du dernier arrêt de renvoi de la Cour de céans -, on ne saurait plus exiger de lui, par ailleurs âgé de plus de 60 ans, qu'il retrouve un emploi, fût-il adapté dans une activité répétitive simple exercée dans le domaine de la production industrielle légère ou des services. Ses ressources résiduelles ne seraient donc pas suffisantes pour lui fournir une capacité de gain.

Il conteste également la fixation du désavantage salarial, opéré sur le revenu statistique d'invalidé à hauteur de 10%. Selon lui, il faudrait au contraire appliquer le désavantage salarial maximal de 25%. A l'appui de cet argument, le recourant invoque son âge avancé et le fait qu'il n'a aucune formation ou expérience professionnelle autre que celle de maçon, activité qu'il ne peut désormais plus exercer.

Qu'en est-il ?

7.1. Les problèmes de santé du recourant ont commencé en 1987, lorsque, suite à la chute d'une échelle, il développa une gonarthrose droite. Il subit alors une ménissectomie partielle au genou droit (par arthroscopie). Un second accident en 1999, cette fois au genou gauche, a entraîné une intervention ultérieure.

Les années suivantes ont été marquées par une aggravation de la gonarthrose droite, ce qui a conduit à quatre nouvelles opérations arthroscopiques en 2003, en 2004, en 2005 et en 2009. Depuis 2005, le recourant se plaint également de douleurs dorsales.

7.2. Il a déposé sa première demande de prestations AI le 1^{er} décembre 2005. Dans le cadre de l'instruction du dossier, l'OAI a requis différents rapports médicaux des médecins de l'assuré ainsi que l'avis du SMR. L'assuré a bénéficié d'un stage au Centre de formation professionnelle de Morges (ORIPH), mis en œuvre avec la collaboration de la CNA, pour une durée de trois mois en internat, incluant un court stage auprès d'une entreprise privée, C._____ SA, en tant que gestionnaire en commerce de détail (principalement dans la location de machines).

L'OAI a également diligenté une expertise bidisciplinaire auprès du Dr D._____, spécialiste FMH en rhumatologie et en médecine interne générale, et du Dr E._____, spécialiste FMH en psychiatrie et psychothérapie. Cette expertise se compose du rapport psychiatrique du 16 mars 2011 du Dr E._____ et de l'expertise rhumatologique du Dr D._____ du 17 mars 2011.

Du point de vue somatique, les experts ont retenu une capacité de travail de 50%, avec une diminution de rendement de 20%, dans son ancienne activité, et une capacité de 100% dans une activité adaptée. Comme troubles ayant répercussion sur la capacité de travail, ils ont diagnostiqué des "*gonalgies antérieures aspécifiques chroniques*", des "*lombalgies basses récurrentes sans signe radiculaire irritatif ou déficitaire*" ainsi qu'un "*syndrome cervicobrachial avec discopathie C5-C6*".

7.3. Sur la base des résultats de cette expertise, l'OAI a refusé l'octroi d'une rente non limitée dans le temps, le recourant étant entièrement capable de travailler dans une activité adaptée. Le refus d'une rente non limitée dans le temps a été confirmée par le Tribunal cantonal par arrêt du 29 septembre 2014. Le Tribunal fédéral a ultérieurement confirmé cette décision dans son arrêt du 2 novembre 2015.

7.4. Le recourant a déposé trois nouvelles demandes de rente, à savoir le 14 janvier 2016, le 27 septembre 2016 et le 6 janvier 2017. L'OAI n'est jamais entré en matière. Le refus d'entrer en matière sur la troisième demande, dont la décision date du 24 avril 2017, a été confirmé par l'arrêt du Tribunal cantonal du 6 novembre 2017 et par l'arrêt du Tribunal fédéral du 22 juin 2018.

Evaluation de l'état de santé à partir de 2020 (nouvelle demande litigieuse)

7.5. Le 4 février 2020, l'assuré a encore déposé une nouvelle demande de prestations, alléguant une aggravation de ses problèmes orthopédiques et rhumatologiques. Il a également produit des nouveaux rapports médicaux de la Dre F._____, du Dr G._____, du Dr H._____ et du Dr I._____, médecins traitants.

7.6. Invité par le Tribunal cantonal à entrer en matière (arrêt TC FR 605 2020 152 du 5 mars 2021), l'OAI a requis une expertise pluridisciplinaire auprès du Dr J._____, spécialiste en psychiatrie et psychothérapie, du Dr K._____, spécialiste en médecine physique et réhabilitation, en maladies rhumatismales et médecine du sport, du Dr L._____, spécialiste en chirurgie orthopédique et traumatologie de l'appareil locomoteur, et du Dr M._____, spécialiste en médecine interne générale.

Dans le rapport du 15 septembre 2022, le diagnostic orthopédique de gonalgie et gonarthrose du genou droit, connu depuis longtemps, est confirmé. Sur le plan rhumatologique, l'expertise conclut

à un syndrome lombo-vertébral chronique sur discopathie dégénérative avec arthrose des apophyses responsable d'un canal lombaire étroit et à un syndrome cervico-brachial droit avec une discopathie pluri-étagée, uncarthrose, arthrose facettaire et sténose foraminale des 2 côtés de C3 à C7.

Les experts concluent à une incapacité de travail totale dans l'ancienne profession. Pour ce qui concerne une activité professionnelle adaptée, le rapport conclut à un taux de capacité de travail de 80% (temps de travail de 100% avec baisse de rendement de 20% en raison des pauses supplémentaires nécessaires pour éviter les douleurs).

Le rapport établit également une liste des limitations fonctionnelles du recourant : pas de marche de plus de 50 m, pas de marche en terrain irrégulier, pas de travail sur échelle/échafaudage, activité sédentaire assise avec possibilité de changer de position, pas de position à genoux/accroupie, port de charge axial limité à 10 kg, pas de travail avec des mouvements au-dessus de l'horizontal et en hyper-extension du tronc, pas d'activité qui demande une posture en position non ergonomique qui surchargerait le rachis dans sa totalité, alternance entre position assise et debout.

8.

Discussion

8.1. Selon le recourant, l'OAI n'a pas tenu compte de manière correcte de la nouvelle expertise pluridisciplinaire. Son état de santé se serait tellement aggravé qu'aucune capacité résiduelle de travail ne pourrait lui être imputée. Il se plaint en particulier du fait que les limitations fonctionnelles retenues par l'expertise interdisciplinaire, en se cumulant, le mettraient concrètement dans l'impossibilité de trouver une activité lucrative.

Pour cette raison, l'exercice d'une activité professionnelle permettant de retenir une capacité de gain résiduelle ne serait pas raisonnablement exigible au sens de l'art. 16 LPGA.

8.2. Certes, les limitations fonctionnelles du recourant sont contraignantes.

Toutefois, ce caractère limitant n'apparaît que secondaire par rapport au manque de formation et d'expérience. Si le recourant avait accompli une formation et s'il avait travaillé pendant ces dernières années, les limitations mises en évidence par l'expertise médicale n'auraient à l'heure actuelle qu'une moindre influence sur ses chances de trouver un emploi.

8.2.1. Lors de la tentative de réinsertion professionnelle entre 2005 et 2008, le recourant a eu l'occasion d'entamer une formation.

Les limitations fonctionnelles établies dans le dernier rapport médical étaient déjà présentes à l'époque, bien que sous une forme moins aiguë, et étaient connues des personnes impliquées dans la réinsertion professionnelle. Dans le premier rapport du conseiller de réadaptation professionnelle, en effet, il est écrit que *"l'assuré ne peut plus faire d'efforts importants et porter des charges. Il a besoin de changer fréquemment de position. Il lui est difficile d'effectuer de longs déplacements et de se déplacer sur des chantiers. Marcher sur des terrains en pente et monter et descendre des escaliers lui est difficile. Il a de la peine à se mettre à genoux, à travailler penché, à se baisser"* (dossier AI, p. 204). Le stage à l'ORIPH était donc adapté à l'état de santé du recourant.

Le stage de réinsertion s'étant bien déroulé, C. _____ SA, une entreprise active dans le domaine de la location de matériel de chantier, était prête à former le recourant au métier de gestionnaire en

commerce de détail et à l'engager par la suite dans la filière fribourgeoise qu'elle allait bientôt ouvrir. Or, le recourant a refusé l'offre, arguant que cette activité n'était pas adaptée à son état de santé. Ces allégations sont clairement infirmées par l'ensemble des éléments du dossier datant de cette époque.

Le rapport de l'ORIPH du 11 février 2008 explique le comportement du recourant de la manière suivante : *"Ce volte-face de dernier moment remet en évidence la problématique rencontrée tout au long de son passage dans notre structure, soit la difficulté de ne pas savoir à quel saint se vouer. D'un côté la possibilité de devenir bénéficiaire d'une rente qui lui permettrait de compléter son salaire avec une activité indépendante légère et réduite et de l'autre, celle de redevenir employé d'une société avec ce que cela comporte de privation de liberté d'action"* (dossier AI, p. 305). Cette position du recourant est attestée également dans le rapport d'entretien avec l'OAI du 4 juillet 2008 qui constate que *"Monsieur se verrait bien créer une entreprise pour faire des transports de petits choses. Nous lui demandons alors, s'il pourrait s'imaginer avoir besoin d'une formation pour qu'il puisse créer sa propre entreprise et y avoir une activité adaptée. L'assuré nous répond qu'il ne voit pas quels pourraient être ses besoins en formation aujourd'hui"* (dossier AI, p. 324).

Force est ainsi de croire que la réinsertion aurait abouti si le recourant n'y avait pas mis un terme de manière unilatérale.

S'il avait accepté l'offre, à l'heure actuelle il travaillerait vraisemblablement pour cette entreprise dans sa filière de Fribourg, avec un revenu comparable à celui qu'il percevait réellement avant son invalidité.

8.2.2. Depuis son stage à l'ORIPH, le recourant n'a plus cherché à améliorer sa capacité de gain. Il semble avoir au contraire développé une conviction d'invalidité de longue durée, ce qui l'a porté à adopter une approche insistante vis-à-vis de l'assurance-invalidité et à multiplier les demandes de prestations.

Son incapacité de travail paraît être, de manière prépondérante, dictée par des facteurs extra-médicaux, tels que ses choix personnels et son manque de collaboration. Les facteurs extra-médicaux ne sont pas des motifs justifiant de reconnaître une diminution de la capacité de travail exigible au sens de l'assurance-invalidité. Les conséquences du refus de l'offre de réinsertion professionnelle en 2008, et de la persistance dans ce choix pendant plus d'une décennie, ne sauraient engager la responsabilité de l'assurance-invalidité, mais uniquement celle du recourant lui-même.

8.3. En ce qui concerne les limitations fonctionnelles en tant que telles, elles ne sauraient constituer un obstacle insurmontable à l'exercice d'une activité professionnelle adaptée. Ces limitations ne sont qu'une forme légèrement aggravée de celles qui affligent le recourant depuis près de deux décennies.

8.3.1. Il convient à cet égard de relever que la limitation de la marche à 50 m, évoquée dans le rapport interdisciplinaire (expertise pluridisciplinaire, p. 10) et retenue par la décision de l'OAI, ne saurait être établie au degré de la vraisemblance prépondérante. Ce chiffre ressort uniquement du volet orthopédique de l'expertise. Le Dr L._____ a écrit se référer au rapport médical de la Dre F._____ *"en février 2016"* (expertise pluridisciplinaire, p. 57). Or, dans son rapport du 17 février 2016, la Dre F._____ a écrit *"Gehen nur max. 500m"* (dossier AI, p. 920). Il s'agit probablement d'une faute de frappe. Cela étant, cette distance ne paraît pas non plus établie au

degré de la vraisemblance prépondérante. Le dernier périmètre retenu par la Dre F. _____ dans son rapport du 9 septembre 2021, à savoir 200 m (dossier AI, p. 1279 et p. 1282) semblerait plus indiqué. Mais même en retenant le périmètre de 150 m déclaré par le recourant dans son examen avec le Dr M. _____ (expertise pluridisciplinaire, p. 17), la situation est moins grave qu'il ne le prétend.

8.3.2. Ce dernier soutient également que l'OAI aurait sous-évalué son besoin de changer régulièrement de position. Cette nécessité est mentionnée dans la liste des limitations fonctionnelles (expertise pluridisciplinaire, p. 10), ce qui fait vraisemblablement écho au rapport du Dr K. _____ lorsqu'il dit que *"la personne assurée est capable d'effectuer un travail adapté en alternant les positions assise et debout"* (expertise pluridisciplinaire, p. 76).

Selon le recourant, l'absence de détails supplémentaires portant sur les modalités de cette alternance impliquerait l'existence d'une lacune dans le rapport. Cette lacune imposerait la prise en compte du rapport du Dr G. _____ du 25 octobre 2021. Ce rapport indique que le recourant *"ne peut pas rester assis plus de 20 min., ne peut pas être debout plus de 5 à 7 min"* (dossier AI, p. 1287). Cela impliquerait donc un changement de position une fois toutes les 20 minutes.

Le recourant soutient également que *"pour qu'il soit efficace, un changement de position devrait durer entre 5 et 10 minutes"* sans toutefois citer sa source.

Il est évident que le genou du recourant est dans un très mauvais état. Toutefois, la Cour peine à comprendre comment les limitations extrêmes alléguées dans le mémoire de recours peuvent être compatibles avec l'usage d'une voiture, parfois même pour des longs voyages (expertise pluridisciplinaire, p. 35). En effet, beaucoup d'activités effectuées quotidiennement par le recourant (faire des courses, se promener, conduire une voiture) semblent être peu compatibles avec les limitations fonctionnelles alléguées.

Cela étant, si ce besoin de changer régulièrement de position était incapacitant au point d'empêcher autant d'activités quotidiennes, les médecins de l'expertise pluridisciplinaire en auraient sans doute fait état de manière plus détaillée. Le manque de détails à ce sujet ne saurait donc être qualifié de lacune. Il sied bien plutôt de l'interpréter comme un silence qualifié.

8.3.3. Il découle de ce qui précède que les limitations fonctionnelles constatées dans le rapport d'expertise du 15 septembre 2022, particulièrement clair et détaillé, ne permettent pas de retenir l'existence d'une aggravation notable de l'état de santé, les conclusions médicales des nouveaux experts se superposant, à peu de choses près, à celles des experts s'étant prononcés en 2011.

A cet égard, il sied encore de relever que les conclusions des nouveaux experts ne sont pas formellement contestées par le recourant qui, dans ses écritures, ne fait que soutenir que les limitations retenues l'empêchent de retrouver un travail.

Or, cette thèse procède d'une conviction toute personnelle qui n'est pas relayée par la médecine, les médecins traitants n'évoquant d'ailleurs pour leur part aucune incapacité totale de travail.

8.4. Le recourant conteste encore le désavantage salarial de 10% retenu dans la décision de l'OAI.

Selon lui, son âge et son manque de formation et d'expérience professionnelle rendraient très difficile, voire impossible, toute forme de reconversion professionnelle.

Pour cette raison, il serait nécessaire de tenir compte d'un désavantage salarial maximal de 25%.

Les considérations liminaires qui précèdent s'appliquent également à la question du désavantage salarial.

Etant donné l'histoire professionnelle et médicale du recourant, il sied en effet de considérer que, dans le cas d'espèce, les motifs invoqués en faveur d'un désavantage salarial maximal, à savoir l'âge avancé et le manque de formation, représentent en réalité des facteurs extra-médicaux qui ne sauraient entrer en ligne de compte pour la détermination du taux d'invalidité.

Si le recourant est aujourd'hui proche de l'âge de la retraite, c'est aussi parce que cela fait maintenant plusieurs années qu'il est figé dans une posture d'invalidé, en attente d'une rente.

9.

Conclusion – frais et indemnité de partie

9.1. C'est au final à juste titre que l'OAI a considéré que le recourant n'avait pas droit à une rente AI, celui-ci présentant un taux d'invalidité de 33.75%.

Ce taux d'invalidité, supérieur certes à celui retenu à l'époque, laisse finalement entendre que l'état de santé s'est un peu aggravé avec le temps, mais sans que cela n'influence toutefois le droit aux prestations.

Ainsi, le recours doit-il être rejeté et la décision attaquée confirmée.

9.2. La procédure n'étant pas gratuite, des frais de justice de CHF 800.- sont mis à la charge du recourant qui succombe.

Ils sont compensés avec son avance de frais.

Finalement, aucune indemnité de partie n'est allouée.

(dispositif en page suivante)

la Cour arrête :

I. Le recours est rejeté.

Partant, la décision rendue le 1^{er} décembre 2022 par l'Office de l'assurance-invalidité du canton de Fribourg est confirmée.

II. Des frais de CHF 800.- sont mis à la charge du recourant.

Ils sont compensés avec son avance de frais du 27 février 2023.

III. Aucune indemnité de partie n'est allouée.

IV. Notification.

Un recours en matière de droit public peut être déposé auprès du Tribunal fédéral contre le présent jugement dans un délai de 30 jours dès sa notification. Ce délai ne peut pas être prolongé. Le mémoire de recours sera adressé, en trois exemplaires, au Tribunal fédéral, Schweizerhofquai 6, 6004 Lucerne. Il doit indiquer les conclusions, les motifs et les moyens de preuve et être signé. Les motifs doivent exposer succinctement en quoi le jugement attaqué viole le droit. Les moyens de preuve en possession du (de la) recourant(e) doivent être joints au mémoire de même qu'une copie du jugement, avec l'enveloppe qui le contenait. La procédure devant le Tribunal fédéral n'est en principe pas gratuite.

Fribourg, le 22 août 2023/mbo-fmo

Le Président

Le Greffier-stagiaire