

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/1807/2011

ATAS/847/2011

COUR DE JUSTICE

Chambre des assurances sociales

Arrêt du 13 septembre 2011

2ème Chambre

En la cause

Madame C _____, domiciliée au GRAND-SACONNEX,
représentée par SEV, Syndicat du personnel des transports

recourante

contre

OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITE DU CANTON DE
GENEVE, sis rue de Lyon 97, Genève

intimé

Siégeant : Sabina MASCOTTO, Présidente; Christine BULLIARD et Evelyne BOUCHAARA, Juges assesseurs

EN FAIT

1. Madame C_____ (ci-après l'assurée ou la recourante), née en 1962, a travaillé à 100% de 1981 à 1987, et s'est mariée fin 1987. Mère de deux enfants nés en 1989 et 1991, elle a assumé une conciergerie d'immeuble à raison de 6 heures par semaine depuis 1996. Séparée de son époux, elle a repris un emploi en qualité de secrétaire d'exploitation à la centrale téléphonique de X_____ à 60% depuis le 1^{er} mars 2002. Elle est divorcée depuis septembre 2002 et a la garde de ses deux enfants.
2. L'assurée a souffert d'une hernie discale L5-S1 droite ayant entraîné des périodes d'incapacité de travail totale et partielle depuis avril 2004. Elle a subi des interventions chirurgicales concernant une volumineuse hernie discale droite L5-S1, en urgence les 8 et 22 mai 2004, puis le 10 décembre 2004 afin de mettre en place un stabilisateur interépineux.
3. Elle a mis un terme à son travail de concierge en janvier 2005 en raison de l'atteinte à la santé.
4. Selon le questionnaire rempli le 30 août 2005 et l'enquête économique du 28 mars 2006, si son état de santé le lui permettait, l'assurée augmenterait son taux d'activité chez X_____ à 80% dès 2005 et 100% dès 2007-2008, ses enfants grandissant et ayant moins besoin d'elle. L'enquêtrice relève que ces statuts sont en adéquation avec le parcours de vie et professionnel de l'assurée.
5. L'assurée a repris son activité de secrétaire à raison de 12 heures par semaine (50% de son activité à 60%) dès mars 2005, entrecoupées d'absences, puis à 75% (de 60%) dès le 21 août 2006 puis à 100% (de 60%) dès le 16 septembre 2006.
6. Par décision du 14 février 2008, l'assurée a été mise au bénéfice d'un trois quart de rente d'invalidité du 21 avril 2005 au 31 décembre 2006. L'OFFICE DE L'ASSURANCE-INVALIDITE DU CANTON DE GENEVE (l'OAI) a retenu une incapacité de travail de 62.5% dans l'activité chez X_____ (exercée théoriquement à 80%), une incapacité de 100% dans l'activité de concierge de 15% et un empêchement de 40% dans l'activité ménagère de 5%, soit un taux d'invalidité de 67%. Dès le 1^{er} janvier 2007, la rente est supprimée, la capacité de travail dans une activité de bureau telle que celle exercée étant à nouveau de 100% dès le 16 septembre 2006, de sorte que le taux d'invalidité n'est plus que de 17%.
7. L'assurée et X_____ ont informé l'OAI le 9 décembre 2009 d'une aggravation de l'état de santé depuis octobre 2009, sollicitant le réexamen de la situation. L'assurée a été incapable de travailler à 100% du 1^{er} au 25 juillet 2009, du 11 octobre au 2 novembre 2009 et à 50% depuis le 3 novembre 2009 (sauf une période à 100% du 8 au 15 décembre 2009). Son horaire de travail ordinaire est de

28 heures et 42 minutes par semaine, soit un taux d'activité de 70%. Son salaire mensuel (en 2010 semble-t-il) est de 4'322 fr.

8. Les rapports d'imagerie médicale des 27 mai et 27 octobre 2009 mentionnent un discret rétro-lisithésis de L5, une dystrophie osseuse avec lésions dégénératives des articulations sacro-iliaques, du matériel hypo-intense intra canalair en L5-S1 de localisation médiane, paramédiane, engainant en partie la racine S1 droite et s'étendant latéralement, évoquant un remaniement fibreux, de l'arthrose inter apophysaire postérieure ne provoquant pas de rétrécissement ni canalair ni foraminal, et pas de récurrence d'hernie. Le Dr L_____, neurochirurgien, atteste le 15 janvier 2010 que sa patiente a souffert progressivement de douleurs de plus en plus intenses dans la région lombaire. Pour l'instant, elle tolère encore avec difficulté une activité professionnelle à 50 % mais l'évolution semble indiquer qu'une incapacité de travail à 100 % de longue durée est à envisager.
9. Selon le rapport médical du 18 mars 2010 du Dr L_____, l'état de santé s'est aggravé, le diagnostic est inchangé, le status est stationnaire, mais les plaintes sont plus importantes, l'intensification des douleurs date de l'automne de 2009, la capacité de travail est limitée à 50 % depuis décembre 2009.
10. Selon le courrier du 24 juin 2010 du Dr L_____, les lombosciatalgies gauches se sont chronicisées, ce qui rend une activité professionnelle à 100 % totalement impossible. L'assurée a tenté de travailler à 50 %, mais a dû encore réduire son activité et elle est actuellement incapable à 75 %. La symptomatologie de cette patiente est parfaitement fiable et il faut s'acheminer vers une rente à 100 %. La dernière IRM de contrôle du mois de mai 2009 montre des lésions tout à fait cohérentes avec la symptomatologie présentée par la patiente.
11. L'assurée a été soumise à un examen clinique rhumatologique auprès du SMR le 28 mai 2010. Selon le rapport du 30 juin 2010 du Dr M_____, rhumatologue, les diagnostics avec répercussions durables sur la capacité de travail sont des lombosciatalgies gauches, non irritatives, non déficitaires, dans un contexte de protrusion paramédiane gauche, de status post cure de hernie discale L5-S1, troubles dégénératifs postérieurs L5-S1. S'agissant des plaintes de la patiente, elle indique avoir été à nouveau bien après l'ablation du matériel d'ostéosynthèse en avril 2006 et la situation s'est décompensée début 2008, sans facteurs déclenchant, en augmentation progressive. La situation est à nouveau identique à celle de la période ayant suivi les trois premières interventions chirurgicales. Elle décrit une douleur quotidienne, lombaire basse du côté gauche, irradiant à la fesse, à la face postérieure de la cuisse et finissant au mollet. Les lombalgies diminuent lorsqu'elle se couche, tous les mouvements du tronc augmentent les douleurs, elle peut rester assise 5 à 10 minutes, debout une quinzaine de minutes, et peut marcher 20 à 30 minutes. S'agissant des constatations objectives, le médecin relève que la marche est légèrement ralentie, l'assuré doit se lever après 28 minutes d'entretien et reste

debout les 10 dernières minutes, les transferts assis-debout et couché-assis sont ralentis et précautionneux, l'assurée s'assied pour s'habiller le bas du corps. La flexion des hanches et la rotation interne -externe à gauche déclenche une douleur lombaire. Sont douloureuses les régions sous occipitale gauche, latéro-cervicale gauche et le moyen fessier gauche. En se fondant sur le dossier radiologique, l'étiologie reste peu claire, l'assurée a des douleurs clairement à gauche, le matériel fibreux engainant la racine S1 est là depuis une longue période et n'explique pas la décompensation ultérieure secondaire à distance de l'ablation du matériel d'ostéosynthèse. L'hypothèse d'une protrusion discale paramédiane, voire foraminale en L5-S1 est plus plausible. S'agissant de l'appréciation du cas, le dossier radiologique montre une latéralisation de la protrusion discale du côté gauche, soit un fait nouveau, dès lors qu'en 2005, elle était à prédominance droite. La relation entre la fibrose et les symptômes ressentis par l'assurée est douteuse: la fibrose est ancienne et à droite, alors que la l'assuré souffre clairement à gauche. Le médecin retient que l'assuré a une capacité de travail de 65 % dans son activité habituelle d'employée au guichet, de 80 % dans l'activité ménagère et de 65 % dans une activité adaptée.

12. Par projet de décision du 28 février 2001, l'OAI envisage de refuser toute prestation, y compris des mesures professionnelles, estimant que le taux d'invalidité est de 30 %. Selon les données communiquées par les derniers employeurs et sur la base des salaires réalisés en 2005 (addition du salaire X_____ et de concierge), reportés d'un taux d'activité de 95% à 80%, indexés à 2009, l'assurée aurait pu prétendre à un salaire annuel de 77'311 fr. à 80%, comme employée des X_____ et aide concierge. Le revenu avec invalidité est de 53'785 fr., pour une activité à 65 % comme employée des X_____.
13. Par courrier du 31 mars 2011, les X_____ ont fait valoir que l'assurée travaillait seulement à 25 % depuis juin 2010 en raison de l'aggravation de son état de santé. Selon le médecin conseil des X_____, l'assurée doit éviter les mouvements répétés en flexion et en extension de la colonne lombaire, le port de charges de plus de 10 kilos, la position statique prolongée au-delà de 20 minutes assise au-delà de 45 minutes. Le médecin traitant a décidé de réduire la capacité de travail à 25 % et on ne peut pas s'attendre à une amélioration.
14. Par courrier du 6 avril 2011, le Dr N_____, médecin traitant de l'assurée depuis le 4 juin 2010, atteste que sa patiente est capable de travailler à 50 % pour un contrat de travail à 70%, soit 4 heures par jour dès octobre 2009, et à 25% dès juin 2010, soit 2 heures par jour. Le traitement consiste en un anti-inflammatoire à raison de 400 à 600 mg par jour, selon les besoins.
15. Le SMR a estimé le 11 avril 2011 que les éléments mentionnés par le médecin traitant ont déjà été pris en compte et qu'il n'y a ni aggravation ni nouvelles atteintes depuis mai 2010.

16. Par décision du 9 mai 2011, l'OAI a confirmé son projet.
17. Par acte du 10 juin 2011, l'assurée forme recours contre la décision. D'une part, sans atteinte à la santé, ses enfants étant devenus adultes, l'assurée travaillerait à 100 % chez X_____, conformément à ce qu'elle avait déclaré au cours de l'enquête ménagère de 2006. D'autre part, le taux d'activité de 65 % est exagéré, au vu des avis médicaux produits. L'OAI n'a pas tenu compte de l'évolution très défavorable observée depuis le deuxième semestre 2010, et passe rapidement et sans argumenter sur la réaction de X_____ et du médecin, suite au projet de décision de février 2011. L'assurée conclut à l'octroi d'une rente basée sur un taux d'invalidité de 82,5 %.
18. Par courrier du 5 juillet 2011, l'OAI conclut au rejet du recours. Les points de vue des médecins traitants et du spécialiste du SMR ne divergent que sur la question de l'étendue de la capacité résiduelle de travail. Le médecin traitant se fonde uniquement sur les douleurs alléguées par la patiente et n'amène aucun élément objectif permettant de faire douter des conclusions du spécialiste du SMR. Cette appréciation est donc motivée par les plaintes subjectives de l'assurée et non pas par des éléments objectifs tirés d'un examen clinique et radiologique, tels que cela ressort du rapport du 18 mars 2010 du Dr L_____, qui indique que le statut est stationnaire, seules les plaintes étant plus importantes. Compte tenu des difficultés, en matière de preuve, à établir l'existence de douleurs, en l'absence d'observations médicales concluantes sur le plan somatique, les simples plaintes subjectives d'un assuré ne suffisent pas à justifier une invalidité entière ou partielle. Même en retenant un statut d'active à 100 %, la situation de la recourante ne s'en trouverait pas modifiée, le degré d'invalidité de 35 % n'étant pas non plus suffisant pour ouvrir le droit à une rente d'invalidité.
19. Par courrier du 1er septembre 2011, le conseil de l'assurée fait valoir qu'un récent examen IRM met en évidence une récurrence de hernie discale, une telle pathologie remettant totalement en question les conclusions de l'examen médical du SMR, quant à l'exigibilité de 65 % dans l'activité antérieure. Selon le rapport du 30 août 2011 du médecin traitant, les lombosciatalgies gauches dont souffre l'assurée se sont nettement aggravées depuis le début de l'année 2011, cela étant objectivé par l'IRM lombaire effectuée le 17 août 2011, de sorte qu'il y a une corrélation entre les plaintes et la clinique de l'assurée. Le rapport d'imagerie médicale du 17 août 2011 conclut à une discopathie L5-S1 avec oedème des plateaux vertébraux, une récurrence de hernie discale L5-S1 partiellement luxée vers le bas associée à un remaniement fibreux en conflit avec les racines, surtout S1 à gauche, une arthrose interapophysaire postérieure, un cône médullaire de topographie normale et de signal homogène.
20. Ce pli a été transmis à l'OAI et la cause a été gardée à juger.

EN DROIT

1. a) Conformément à l'art. 134 al. 1 let. a ch. 2 de la loi sur l'organisation judiciaire, du 26 septembre 2010 (LOJ; RS E 2 05) en vigueur dès le 1^{er} janvier 2011, la Chambre des assurances sociales de la Cour de justice connaît, en instance unique, des contestations prévues à l'art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales, du 6 octobre 2000 (LPGA; RS 830.1) relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI; RS 831.20).

Sa compétence pour juger du cas d'espèce est ainsi établie.

b) Sur le plan matériel, le point de savoir quel droit s'applique doit être tranché à la lumière du principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment où les faits juridiquement déterminants se sont produits (ATF 130 V 230 consid. 1.1; 335 consid. 1.2; ATF 129 V 4 consid. 1.2; ATF 127 V 467 consid. 1, 126 V 136 consid. 4b et les références).

En l'espèce, l'objet du litige porte sur le droit de l'assurée à une rente d'invalidité dès le 1^{er} juin 2010, soit six mois après le dépôt de la demande de novembre 2009. La loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) est entrée en vigueur le 1^{er} janvier 2003 et s'applique donc au cas d'espèce. Tel est également le cas des modifications de la LAI du 21 mars 2003 (4^{ème} révision), entrées en vigueur le 1er janvier 2004 (RO 2003 3852) et celles du 6 octobre 2006 (5^{ème} révision de la LAI), entrées en vigueur le 1er janvier 2008.

2. Interjeté dans les forme et délai prévus par la loi, devant l'autorité compétente, le recours est en conséquence recevable (art. 56 ss LPGA).
3. a) Est réputée incapacité de travail toute perte, totale ou partielle, de l'aptitude de l'assuré à accomplir dans sa profession ou son domaine d'activité le travail qui peut raisonnablement être exigé de lui, si cette perte résulte d'une atteinte à sa santé physique, mentale ou psychique. En cas d'incapacité de travail de longue durée, l'activité qui peut être exigée de lui peut aussi relever d'une autre profession ou d'un autre domaine d'activité (art. 6 LPGA). Est réputée incapacité de gain toute diminution de l'ensemble ou d'une partie des possibilités de gain de l'assuré sur un marché du travail équilibré dans son domaine d'activité, 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 LPGA). Est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle qui est présumée permanente ou de longue durée (art. 8 al. 1 LPGA).

b) Selon l'art. 28 LAI, l'assuré a droit à une rente aux conditions suivantes:

a. 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; b. il a présenté une incapacité de travail (art. 6 LPGGA) d'au moins 40 % en moyenne durant une année sans interruption notable; c. au terme de cette année, il est invalide (art. 8 LPGGA) à 40 % au moins (al. 1).

La rente est échelonnée selon le taux d'invalidité (al. 2) : 40% au moins donne droit à un quart de rente; 50% au moins à une demie rente; 60% au moins à un trois quarts de rente et 70% au moins à une rente entière.

Selon l'art. 29 al. 1 LAI, le droit à la rente prend naissance au plus tôt à l'échéance d'une période de six mois à compter de la date à laquelle l'assuré a fait valoir son droit aux prestations conformément à l'art. 29, al. 1, LPGGA, mais pas avant le mois qui suit le 18^e anniversaire de l'assuré.

c) Chez les assurés actifs, le degré d'invalidité doit être déterminé sur la base d'une comparaison des revenus. Pour cela, 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 LPGGA). La comparaison des revenus s'effectue, en règle générale, en chiffrant aussi exactement que possible les montants de ces deux revenus et en les confrontant l'un avec l'autre, la différence permettant de calculer le taux d'invalidité. Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient de se placer au moment de la naissance du droit à la rente; les revenus avec et sans invalidité doivent être déterminés par rapport à un même moment et les modifications de ces revenus susceptibles d'influencer le droit à la rente, survenues jusqu'au moment où la décision est rendue, doivent être prises en compte (ATF 129 V 223 consid. 4.1, 128 V 174).

d) Le revenu d'invalide doit être évalué avant tout en fonction de la situation professionnelle concrète de l'intéressé. En l'absence d'un revenu effectivement réalisé, il y a lieu de se référer aux données statistiques, telles qu'elles résultent des enquêtes sur la structure des salaires (ESS) de l'Office fédéral de la statistique (ATF 126 V 76 consid. 3b/aa et bb). La mesure dans laquelle les salaires ressortant des statistiques doivent être réduits, dépend de l'ensemble des circonstances personnelles et professionnelles du cas particulier (limitations liées au handicap, âge, années de service, nationalité/catégorie d'autorisation de séjour et taux d'occupation) et résulte d'une évaluation dans les limites du pouvoir d'appréciation. Une déduction globale maximum de 25% sur le salaire statistique permet de tenir compte des différents éléments qui peuvent influencer le revenu d'une activité lucrative (cf. ATF 126 V 78 consid. 5).

e) Le revenu de la personne valide se détermine en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante ce qu'elle aurait effectivement pu réaliser au moment déterminant si elle était en bonne santé (ATF 129 V 224 consid. 4.3.1 et la référence). Il doit être évalué de manière aussi concrète que possible si bien qu'il

convient, en règle générale, de se référer au dernier salaire que l'assuré a obtenu avant l'atteinte à la santé, en tenant compte de l'évolution des salaires intervenue jusqu'au moment du prononcé de la décision. On ne saurait s'écarter d'un tel revenu pour le seul motif que l'assuré disposait, avant la survenance de son invalidité, de meilleures possibilités de gain que celles qu'il mettait en valeur et qui lui permettaient d'obtenir un revenu modeste (ATF 125 V 157 consid. 5c/bb et les arrêts cités); il convient toutefois de renoncer à s'y référer lorsqu'il ressort de l'ensemble des circonstances du cas que l'assuré, sans invalidité, ne se serait pas contenté d'une telle rémunération de manière durable (cf. AJP 2002 1487; RCC 1992 p. 96 consid. 4a).

4. Lorsqu'il s'agit de déterminer le statut et le taux auquel une assurée exercerait une activité professionnelle sans atteinte à la santé, il sied de renvoyer aux différentes méthodes d'évaluation de l'invalidité (méthode de la comparaison des revenus [cf. ATF 130 V 343 consid. 3.4. p. 348 s.], méthode spécifique [cf. ATF 130 V 97 consid. 3.3.1 p. 99 s.] et méthode mixte [cf. ATF 130 V 393 consid. 3.3 p. 395 s.]), ainsi que les conditions conduisant à l'application de l'une ou l'autre d'entre elles. Pour résoudre la question litigieuse, il faut se référer à l'ensemble des circonstances personnelles, familiales, sociales, financières et professionnelles du cas d'espèce (ATF 130 V 393 consid. 3.3 p. 395 s., 125 V 146 consid. 2c p. 150 et les références). Cette évaluation tiendra également compte de la volonté hypothétique de l'assurée, qui comme fait interne ne peut être l'objet d'une administration directe de la preuve et doit être déduite d'indices extérieurs (arrêt du Tribunal fédéral des assurances I 693/06 du 20 décembre 2006 consid. 4.1) établis au degré de la vraisemblance prépondérante tel que requis en droit des assurances sociales (ATF 126 V 353 consid. 5b p. 360 s.). Elle relève d'une question de fait dans la mesure où il s'agit d'une appréciation concrète des circonstances et non de l'application des conséquences tirées exclusivement de l'expérience générale de la vie (ATF 133 V 504 consid. 3.2 p. 507 et les références; arrêt du 5 juillet 2011, 9C_519/2010).
5. En ce qui concerne la preuve, le juge des assurances sociales fonde sa décision, sauf dispositions contraires de la loi, sur les faits qui, faute d'être établis de manière irréfutable, apparaissent comme les plus vraisemblables, c'est-à-dire qui présentent un degré de vraisemblance prépondérante. Il ne suffit donc pas qu'un fait puisse être considéré seulement comme une hypothèse possible. Parmi tous les éléments de fait allégués ou envisageables, le juge doit, le cas échéant, retenir ceux qui lui paraissent les plus probables (ATF 126 V 360 consid. 5b, 125 V 195 consid. 2 et les références; cf. ATF 130 III 324 consid. 3.2 et 3.3). Aussi n'existe-t-il pas, en droit des assurances sociales, un principe selon lequel l'administration ou le juge devrait statuer, dans le doute, en faveur de l'assuré (ATF 126 V 322 consid. 5a).

Selon le principe de libre appréciation des preuves, pleinement valable en procédure judiciaire de recours dans le domaine des assurances sociales (cf. art. 61 let. c LPG), le juge n'est pas lié par des règles formelles, mais 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 cas de rapports médicaux contradictoires, le juge ne peut trancher l'affaire sans apprécier l'ensemble des preuves et sans indiquer les raisons pour lesquelles il se fonde sur une opinion médicale et non pas sur une autre. L'élément déterminant pour la valeur probante d'un rapport médical n'est ni son origine, ni sa désignation, mais son contenu. A cet égard, il importe 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 des interférences médicales soit claire et enfin que les conclusions de l'expert soient bien motivées. Sans remettre en cause le principe de la libre appréciation des preuves, le Tribunal fédéral des assurances a posé des lignes directrices en ce qui concerne la manière d'apprécier certains types d'expertises ou de rapports médicaux (ATF 125 V 352 ss consid. 3).

Selon la jurisprudence (DTA 2001 p. 169), le juge cantonal qui estime que les faits ne sont pas suffisamment élucidés a en principe le choix entre deux solutions : soit renvoyer la cause à l'administration pour complément d'instruction, soit procéder lui-même à une telle instruction complémentaire. Un renvoi à l'administration, lorsqu'il a pour but d'établir l'état de fait, ne viole ni le principe de simplicité et de rapidité de la procédure, ni la maxime inquisitoire. Il en va cependant autrement quand un renvoi constitue en soi un déni de justice (par exemple, lorsque, en raison des circonstances, seule une expertise judiciaire ou une autre mesure probatoire judiciaire serait propre à établir l'état de fait), ou si un renvoi apparaît disproportionné dans le cas particulier (RAMA 1993 n° U 170 p. 136). À l'inverse, le renvoi à l'administration apparaît en général justifié si celle-ci a constaté les faits de façon sommaire, dans l'idée que le tribunal les éclaircirait comme il convient en cas de recours (voir RAMA 1986 n° K 665 p. 87). Le Tribunal cantonal, respectivement le Tribunal administratif fédéral, doit mettre en œuvre les expertises médicales lorsqu'il constate qu'une instruction est nécessaire, ceci afin de garantir l'égalité des armes au procès. A titre d'exception, un renvoi à l'Office AI demeure possible lorsqu'il est seul en mesure de répondre à une question non éclaircie ou lorsqu'il s'agit d'un éclaircissement ou d'une précision ou d'un complément d'une expertise (arrêt 9C_646/2010).

6. Dans le cas d'espèce, il ressort du rapport d'imagerie médicale du 17 août 2011 que la récurrence d'hernie discale et la discopathie L5-S1 objectivent désormais l'intensification des douleurs lombaires dûment constatées par les Dr L_____ et N_____, ainsi que par l'assurée elle-même depuis octobre 2009. A cet égard, l'examen rhumatologique effectué par le SMR est en effet complet et sérieusement mené par le Dr M_____, qui ne paraît pas douter de la réalité des douleurs constatées lors de l'examen et décrites par l'assurée. Le médecin est cependant perplexe en raison de l'absence d'indication radiologique

claire et du fait du déplacement des douleurs à gauche. Le seul reproche que l'on puisse faire à cet examen et aux conclusions que l'OAI en tire est la prise en compte nettement insuffisante des plaintes de la patiente, lesquelles font partie intégrante de l'appréciation du cas. En effet, ces plaintes n'ont jamais semblé exagérées aux yeux des divers médecins consultés, l'assurée a repris le travail sans tarder après trois interventions chirurgicales et elle n'a nullement eu un comportement démonstratif lors de l'examen. Elle décrit une douleur allant en s'aggravant encore dès l'été 2010 et il aurait été alors utile de procéder à une nouvelle IRM. Toutefois, la cause n'est pas en état d'être jugée par la Cour, dès lors qu'aucun spécialiste ne s'est prononcé suite à l'apport de cette nouvelle pièce. Il convient donc, pour ce motif, de renvoyer la cause à l'OAI pour un complément de rapport par le Dr M_____ ou par un autre spécialiste en rhumatologie, voire en neurologie ou neurochirurgie, en tenant compte des résultats de l'IRM d'août 2011, afin de déterminer les limitations fonctionnelles de l'assurée, sa capacité de travail résiduelle dans l'activité habituelle et à défaut, dans une activité adaptée depuis octobre 2009.

En deuxième lieu, l'OAI a procédé par erreur au calcul du taux d'invalidité sur la base du salaire de 2005 réévalué à 2009 en tenant compte d'une activité de concierge que l'assurée n'exerce plus depuis 4 ans, alors que X_____ ont communiqué le revenu effectivement réalisé par l'assurée en 2010, soit 4'322 fr. pour une activité à 70% semble-t-il. De plus, il est établi au degré de la vraisemblance prépondérante, compte tenu des déclarations faites par l'assurée en 2006 déjà, du rapport de l'enquête ménagère à ce propos, de l'âge des enfants (21 et 19 ans en 2010), de l'état civil de l'assurée (divorcée sans contribution d'entretien), que celle-ci aurait travaillé à 100% chez X_____ dès 2007-2008 si son état de santé le lui avait permis. On ne comprend pas, d'une part, les bases du calcul effectué par l'OAI, et, d'autre part, pourquoi l'intimé, qui retient un statut mixte 80%-20%, n'admet aucun empêchement ménager, alors qu'il était de 40% lors de la décision du 14 février 2008 pour la période postérieure à fin 2006. Toutefois, le calcul ne peut pas être effectué sur la base des pièces produites, en raison de l'incertitude subsistant quant au revenu annuel précisément réalisé en 2010, année de l'ouverture, vraisemblable, du droit à la rente, en incluant cas échéant un 13^{ème} salaire, pour un taux d'activité à 100% ; il convient ainsi de renvoyer la cause pour une instruction complémentaire à cet égard aussi, sur la base d'un statut d'active à 100%, afin de déterminer le taux d'invalidité.

7. Bien fondé, le recours est partiellement admis, la décision du 9 mai 2011 est annulée et la cause est renvoyée à l'intimé pour instruction complémentaire au sens des considérants. La recourante, qui obtient partiellement gain de cause, a droit à une indemnité à titre de participation à ses frais et dépens, que la Cour fixe en l'espèce à 1'500 fr. (art. 61 let. g LPGA ; art. 89H al. 3 LPA). L'intimé sera par ailleurs condamné à un émolument de 200 fr. (art. 69 al. 1 bis LAI).

**PAR CES MOTIFS,
LA CHAMBRE DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable.

Au fond :

2. L'admet partiellement.
3. Annule la décision du 9 mai 2011 et renvoie la cause à l'intimé pour instruction complémentaire au sens des considérants.
4. Met un émolument de 200 fr. à la charge de l'intimé .
5. Condamne l'intimé à une indemnité de procédure de 1'500 fr. en faveur de l'assurée.
6. Informe les parties de ce qu'elles peuvent former recours contre le présent arrêt dans un délai de 30 jours dès sa notification auprès du Tribunal fédéral (Schweizerhofquai 6, 6004 LUCERNE), par la voie du recours en matière de droit public, conformément aux art. 82 ss de la loi fédérale sur le Tribunal fédéral, du 17 juin 2005 (LTF; RS 173.110); le mémoire de recours doit indiquer les conclusions, motifs et moyens de preuve et porter la signature du recourant ou de son mandataire; il doit être adressé au Tribunal fédéral par voie postale ou par voie électronique aux conditions de l'art. 42 LTF. Le présent arrêt et les pièces en possession du recourant, invoquées comme moyens de preuve, doivent être joints à l'envoi.

La greffière

La présidente

Irène PONCET

Sabina MASCOTTO

Une copie conforme du présent arrêt est notifiée aux parties ainsi qu'à l'Office fédéral des assurances sociales par le greffe le