

REPUBLIQUE ET



CANTON DE GENEVE

POUVOIR JUDICIAIRE

A/3220/2008

ATAS/987/2009

ARRET

**DU TRIBUNAL CANTONAL DES
ASSURANCES SOCIALES**

Chambre 8

du 23 juillet 2009

En la cause

Madame P _____, domiciliée à Genève, comparant avec
élection de domicile en l'étude de Maître SCHIFFERLI Pierre

recourante

contre

OFFICE CANTONAL DE L'ASSURANCE-INVALIDITE, sis rue
de Lyon 97, 1203 Genève

intimé

**Siégeant : Jean-Louis BERARDI, Président suppléant; Teresa SOARES et Monique
STOLLER FÜLLEMANN, Juges assesseurs**

EN FAIT

1. P_____ (née en 1965) est divorcée et mère d'un enfant, né en 2001, dont elle a la garde. Au bénéfice d'un permis d'établissement, elle a travaillé en dernier lieu comme serveuse d'un tea-room à temps partiel (50% en moyenne), de juillet 1999 jusqu'en août 2003, date à laquelle les rapports contractuels ont pris fin, en raison de la fermeture de l'établissement où elle était employée.
2. Il ressort du jugement de divorce prononcé par le Tribunal de première instance le 13 octobre 2005 que l'intéressée a une formation de pédicure et de réflexologue et qu'elle « a décidé de se mettre à son compte. Ses revenus actuels ne sont pas connus » (cf. jugement, p. 2, § 6).
3. Du 1^{er} septembre 2003 au 30 mai 2005, l'assurée a perçu des indemnités de chômage sur la base d'un gain assuré de 2'448 fr. par mois. Selon une confirmation d'inscription auprès de l'Office cantonal de l'emploi du 6 août 2003, celle-ci était à la recherche d'un travail à 60%.
4. Depuis lors, elle n'a pas repris d'activité lucrative. Depuis le 1^{er} septembre 2003, respectivement le 1^{er} mars 2006, elle est assistée financièrement par les services sociaux (cf. courriers de l'Hospice général des 1^{er} mars 2006 et 20 mai 2008).
5. Le 26 janvier 2006, l'assurée a déposé une demande de prestations auprès de l'Office cantonal de l'assurance invalidité (OCAI) en raison de lombalgies chroniques évoluant depuis 2001 (cf. demande, § 7.3).
6. Dans un rapport destiné à l'assurance invalidité du 6 mars 2006, le Dr A_____, spécialiste FMH en médecine interne, médecin traitant depuis novembre 2003, a posé le diagnostic de lombo-cruralgies bilatérales sur canal lombaire étroit. Le bilan radiologique mettait en évidence un canal rachidien rétréci constitutionnel associé à des discopathies étagées de L3 à S1 et une arthrose des articulations postérieures, notamment au niveau L4-L5 et L5-S1. Du 21 novembre au 31 décembre 2003, la patiente avait subi une incapacité de travail complète. Depuis le 1^{er} septembre 2005, elle était à nouveau totalement incapable de travailler. Les douleurs survenaient même la nuit. L'état de santé était stationnaire. Une reprise du travail dans la profession de serveuse était impossible. Dans une activité adaptée (légère, sans port de charges supérieures à 1 à 2 kg, avec alternance des positions assise et debout), la capacité de travail exigible était de 4 à 5 heures par jour. Le praticien précisait encore qu'un examen médical complémentaire de sa patiente était nécessaire.

Le Dr A_____ a joint à son rapport, d'une part, une radiographie « colonne lombaire F/P » effectuée le 26 mai 2004 par le Dr B_____, révélant une scoliose à convexité droite et des discopathies dégénératives étagées prédominant

de L3 à S1, et, d'autre part, une IRM dorso-lombaire, pratiquée le 30 août 2005 par la Dresse C _____, illustrant un canal lombaire rétréci avec discopathies étagées en regard des espaces inter-somatiques L3-L4, L4-L5 et L5-S1.

7. Dans le questionnaire servant à déterminer son statut, établi le 31 juillet 2006, l'assurée a indiqué que, si elle était en bonne santé, elle exercerait une activité à temps partiel, dans la mesure où elle avait un enfant qu'elle élevait seule et qu'elle avait un intérêt financier à travailler. Elle a également précisé n'avoir entrepris aucune démarche en vue de reprendre une activité lucrative, estimant que son état de santé ne le lui permettait pas.
8. Dans un avis du 14 décembre 2006, le Service médical régional AI (SMR) a préconisé un examen orthopédique de l'assurée.

Cet examen a été effectué le 23 avril 2007, par le Dr D _____, spécialisé en chirurgie orthopédique.

9. Dans un rapport du 11 mai 2007, ce médecin a diagnostiqué, avec répercussion sur la capacité de travail, des lombosciatalgies à droite chroniques sans troubles neurologiques avec protrusion discale L3-L4, L4-L5, L5-S1 (M51.3). Au titre de l'anamnèse, il a retenu que l'assurée était réveillée la nuit en raison des douleurs et qu'elle n'avait pas une clinique de canal étroit; la manœuvre de Valsalva n'augmentait pas la symptomatologie douloureuse. Dans son appréciation du cas, le Dr D _____ a estimé que l'antalgie chez la patiente était largement susceptible d'être améliorée. Cette dernière pouvait en outre exercer un métier sédentaire ou semi-sédentaire permettant d'alterner à sa guise la position debout avec la position assise, évitant le port de charges supérieures à 10 kg, évitant les travaux en porte-à-faux ou la position penchée en avant. Depuis le 1^{er} septembre 2005, dans l'activité habituelle de serveuse, la capacité de travail exigible était de 30%, dans la mesure où cette activité (qui s'exerçait en position debout et nécessitait le port de charges) n'était pas adaptée aux limitations fonctionnelles. Dans un métier adapté, la capacité de travail exigible était à 100%.
10. Dans un rapport du 30 mai 2007, le SMR (Dr E _____) a fait siennes les conclusions du Dr D _____. Ce médecin invitait en outre l'OCAI à entreprendre des mesures d'ordre professionnel.
11. Dans un rapport du 12 novembre 2007, le service de la réadaptation professionnelle AI a retenu un taux d'invalidité de 3,7 % (arrondi à 4%), sur la base d'un salaire annuel statistique brut sans invalidité 2004, actualisé en 2006, de 46'486 fr. (ESS TA7, activités de l'hôtellerie, restauration, ligne 37, médiane, pour une femme, dans une activité de niveau 4), et d'un salaire annuel statistique d'invalidité de 49'758 fr. (ESS 2004 TA1, tous secteurs confondus, dans une activité de niveau 4, actualisé à 2006), sous déduction d'un abattement de 10%, soit 44'782 fr. S'agissant du salaire sans invalidité, la réadaptatrice s'est référée au salaire ESS, estimant ne

pas pouvoir disposer de « données salariales fiables », l'assurée ayant simplement allégué avoir perçu un salaire mensuel brut de 2'900 fr. auprès de son dernier employeur.

12. Selon le rapport d'enquête économique sur le ménage du 13 mars 2008, l'assurée, sans incapacité, serait active à 80%, afin de s'occuper de son fils, âgé de 6 ans, les jours de congés scolaires et en même temps de gagner de quoi vivre. L'empêchement subi dans l'accomplissement des travaux habituels (part de 20%) a été fixé à 17%. A cet égard, l'enquêtrice a estimé que les empêchements ménagers étaient légers, dans la mesure en particulier où l'assurée fractionnait ses tâches et ne s'occupait que d'elle-même et de son unique enfant.
13. Dans un projet de décision du 26 juin 2008, l'OCAI a avisé l'assurée qu'il envisageait de refuser l'octroi d'une rente et de mesures d'ordre professionnel, compte tenu d'un degré d'invalidité global de 6%, à la fin du délai d'attente d'un an, au 1^{er} septembre 2006. En particulier, il a retenu un degré d'invalidité de 3% pour la part professionnelle de 80% (perte économique de 4%) et de 3% pour la part des travaux habituels de 20% (empêchement de 17%).

Cet Office lui a en outre donné la possibilité de communiquer, dans les 30 jours, ses « objections fondées à l'encontre des présentes conclusions ».

14. Par courrier de son avocat (Me Pierre SCHIFFERLI) du 25 juillet 2008, l'assurée a sollicité un rendez-vous auprès de l'office, expliquant qu'elle s'opposait audit projet, dans la mesure où l'invalidité dont elle souffrait était suffisamment sérieuse pour bénéficier à tout le moins d'une mesure de reclassement. Dans le même courrier, l'assurée a annoncé qu'elle devait subir à brève échéance une lourde opération de la colonne vertébrale et qu'elle produirait prochainement les documents y relatifs.
15. Selon une note d'entretien téléphonique du 29 juillet 2008, le gestionnaire du dossier AI a informé Me SCHIFFERLI qu'une décision serait rendue le 31 juillet 2008 et qu'« aucune objection fondée à l'encontre de notre projet de décision du 26 juin 2008 ne pouvait être prise en considération ».
16. Par télécopie du 30 juillet 2008, Me SCHIFFERLI a requis qu'une copie complète du dossier lui soit transmise en même temps que ladite décision.
17. Par décision du 31 juillet 2008 (expédiée sous pli « B »), l'OCAI a confirmé son projet du 26 juin précédent.
18. Par acte du 10 septembre 2008, l'assurée a recouru contre cette décision, concluant à son annulation, ainsi qu'à la reconnaissance d'un droit à des prestations d'invalidité, « soit l'octroi de mesures de reclassement et l'octroi d'au moins un quart de rente d'invalidité ». Préalablement, elle a sollicité un délai pour produire

les documents relatifs à sa prochaine opération, tout en précisant qu'une consultation préparatoire était agendée pour le 1^{er} octobre 2008. En substance, la recourante a fait valoir que, dans ses calculs, l'OCAI avait augmenté sans motif la durée normale hebdomadaire de travail provenant des valeurs statistiques de l'enquête suisse sur la structure des salaires 2004 et 2006, faisant passer celle-ci de 40 heures à 41, 6 heures, ce qui avait pour effet pervers de restreindre la différence entre le revenu sans invalidité et le revenu avec invalidité et entraînait une diminution injustifiée du degré d'invalidité. Par ailleurs, c'était sans justification apparente que le Dr D_____ avait retenu que la capacité de travail dans l'activité habituelle de serveuse restait de 30%, alors que, selon le médecin traitant, celle-ci était nulle. En outre, l'OCAI n'avait pas justifié les raisons pour lesquelles il s'était écarté de l'estimation du Dr A_____, selon laquelle la capacité de travail résiduelle raisonnablement exigible était de quatre à cinq heures par jour, compte tenu de ses limitations fonctionnelles, que cet office n'avait d'ailleurs pas contestées. L'OCAI n'avait pas d'avantage procédé aux mesures d'instruction permettant d'examiner si elle pouvait effectivement être reclassée dans une nouvelle profession compatible avec lesdites limitations. Au demeurant, même en admettant une capacité de travail de 100% dans une activité adaptée, il convenait de retenir une « très importante diminution de rendement », compte tenu de ses limitations fonctionnelles et de son niveau de qualification très limité (« connaissance moyenne du français, pas de qualification d'école secondaire ou professionnelle »). La recourante a encore reproché à l'office intimé d'avoir fait preuve d'une célérité inopportune, en refusant d'attendre les résultats de la prochaine intervention de la colonne vertébrale avant de prendre la décision litigieuse. De plus, les revenus avec et sans invalidité pris en compte étaient « incohérents », dans la mesure où le revenu avec invalidité retenu par l'OCAI (49'758 fr., sans abattement) était curieusement plus élevé que le revenu sans invalidité (46'486 fr.). Enfin, en ne prenant pas en compte la situation concrète de la recourante, l'OCAI n'avait pas correctement calculé le revenu avec invalidité et avait violé l'art. 17 LAI, en lui niant tout droit au reclassement.

A l'appui de son recours, elle a en particulier produit un courrier du professeur Cem F_____, médecin-chef au Service de rhumatologie des Hôpitaux universitaires de Genève (H.U.G.), du 20 juin 2007, adressé au Dr A_____. Selon le professeur F_____, un EMG pratiqué à la fin de l'année 20096 n'avait pas mis en évidence de signes de radiculopathie. En l'absence d'indication opératoire (selon avis chirurgical du Dr G_____, préalablement consulté), il préconisait une poursuite d'un traitement antalgique incluant la prise d'anti-inflammatoires non stéroïdiens et de Prégabaline, ainsi que de la physiothérapie active avec renforcement lombaire, à sec ou en milieu thermal. Par ailleurs, l'assurée avait été vue par le centre d'expertise de Vevey le 23 avril 2007 (ie : SMR), qui se prononçait plutôt en faveur d'une réadaptation professionnelle et non pas d'une rente, « ce qui me semble parfaitement justifié ». Le professeur F_____

indiquait enfin qu'ayant été impliqué dans les soins chez cette patiente, il ne pouvait donner un avis d'expert concernant son invalidité.

19. Dans sa réponse du 8 octobre 2008, l'OCAI a conclu au rejet du recours, estimant que celui-ci ne contenait aucun élément médical nouveau susceptible de modifier sa position.
20. Par ordonnance du 13 octobre 2008, le Tribunal de céans a impartit à la recourante un délai de 30 jours afin de produire « tout document médical pertinent ainsi que son complément au recours ».
21. Par courrier du 7 novembre 2008, la recourante a persisté dans les termes de son recours, tout en amplifiant ses conclusions, en ce sens qu'elle a demandé à être mise au bénéfice d'une rente d'invalidité de 50%, au lieu de 25%. Elle a produit les documents suivants :
 - une expertise privée du Dr H_____, spécialiste FMH en chirurgie orthopédique, du 25 octobre 2008, indiquant que l'opportunité d'une intervention chirurgicale restait à discuter. Cet expert a posé les diagnostics de lombalgies rebelles à tout traitement conservateur depuis 7 ans ; canal étroit ; spondylarthrose de L2 à L5 ; discopathies L3 à S1 ; séquelles d'entorse ou de surmenage du poignet droit ; scoliose dorsolombaire à convexité gauche de D8 à L3 de 8°. Bending susjacent en ordre. Par ailleurs, selon ce médecin, la situation d'échec d'un traitement conservateur depuis 7 ans, juste et bien suivi par l'intéressée, justifiait une reconversion professionnelle aux frais de l'AI (celle-ci étant « suffisamment volontaire et intelligente pour cela »), ainsi qu'une rente d'au moins 50%. L'expert a en outre estimé que l'assurée, qui était réveillée systématiquement vers minuit et 3h. du matin par les douleurs, présentait un handicap douloureux nettement invalidant. Il s'est également « étonné de l'affirmation du Prof F_____, voire d'autres, excluant une clinique de canal lombaire étroit ». S'agissant de l'enquête économique sur le ménage, il a affirmé que l'emploi du temps retenu par l'OCAI aux travaux habituels était « bien supérieur à 20% ». En outre, s'agissant du taux d'invalidité de 4% retenu dans l'activité professionnelle, l'expert a estimé que l'on était en présence d'une « discordance choquante » qui ne semblait « pas refléter la réalité », dès lors que pour la part dans les travaux habituels (domestiques), soit 20%, l'OCAI avait retenu une invalidité à 17%, « soit quasi 100% », alors que l'activité professionnelle « ne saurait être plus importante, en termes d'effort, que l'activité habituelle ». Professionnellement, l'assurée « concevait » qu'elle puisse exercer un travail rémunéré pendant 5 heures, en s'organisant et selon ses disponibilités. Selon le Dr H_____, ce travail « consistera en formation, puis exercice d'une activité sédentaire, durant laquelle la patiente pourra se déplacer de temps en temps ». Cette activité de remplacement devait être « calquée sur l'activité ménagère de la patiente (marche, activité physique légère, pas de charge supérieure à 1kg, alternance des positions assise et debout ») ;

-
- un rapport de la Dresse I _____, cheffe de clinique au service de rhumatologie des H.U.G., du 2 octobre 2008 (examen du 1^{er} octobre précédent), diagnostiquant des lombosciatalgies territoire L5 communes probable et mentionnant en particulier l'absence de déficit neurologique ou de signes d'irritation radiculaire, ainsi qu'un discret antélisthesis L4 sur L5 et un rétrolisthesis L3 sur L4. La praticienne préconisait en outre un traitement de physiothérapie active visant une proprioception du rachis et un renforcement de la musculature. La durée de l'arrêt de travail, depuis août 2003, rendait difficile le pronostic d'une reprise professionnelle. Il était peu probable que la patiente puisse reprendre une activité sollicitant le rachis, mais devrait pouvoir se reconvertir dans une activité professionnelle sédentaire ;
 - un certificat du Dr JI _____, du 27 octobre 2008, radiologue ayant examiné l'assurée le 24 octobre précédent. Ce praticien a diagnostiqué des discarthroses lombaires basses de L3 à S1 avec minime rétrolisthesis dégénératif de L3 sur L4, de grade 1 ; une arthrose interapophysaire postérieure ; une scoliose lombaire basse à convexité droite avec contre-courbure mobile lors des manœuvres fonctionnelles de la jonction dorso-lombaire, à connexité gauche. En outre, il n'existait en particulier pas de bascule du bassin et pas d'anomalie des articulations sacro-iliaque, ni d'anomalie transitionnelle de l'ensemble de la colonne cervico-dorso-lombaire ;
 - un descriptif de son emploi du temps journalier. A cet égard, la recourante a en particulier expliqué qu'elle devait effectuer ses courses de manière segmentée, étant donné son impossibilité de soulever plus d'un kilo à la fois, qu'elle était par ailleurs réveillée systématiquement vers minuit, puis vers 3h., par les douleurs et qu'enfin elle ne disposait pas des moyens financiers lui permettant de rémunérer une personne pouvant s'occuper de son fils à sa place (toilette, préparation des repas, aide aux devoirs, accompagnement sur le trajet de l'école et retour, quatre fois par jour).
22. Dans ses déterminations du 26 janvier 2009 (transmises à la recourante pour information), l'OCAI a persisté dans ses conclusions, en se fondant sur un avis du SMR du 14 janvier 2009, signé par les Drs E _____ et K _____. Selon ces médecins, l'expertise du Dr H _____ du 25 octobre 2008 et le rapport de la Dresse I _____ du 2 octobre 2008 n'apportaient aucun élément médical nouveau. En particulier, l'examen clinique effectué par l'expert était dans les limites de la norme, hormis une inégalité discrète de longueur des membres inférieurs, un discret déséquilibre de la colonne, une scoliose structurelle avec 2 cm de défaut à droite et une gibbosité de 1 cm. Il n'y avait pas de signe d'irritation radiculaire, pas d'amyotrophie, ni de déficit neurologique. Les limitations fonctionnelles décrites étaient du même ordre que celles mentionnées dans le rapport du SMR du 30 mai 2007.

23. Par acte du 11 mars 2009, le Tribunal de céans a demandé à la recourante de se déterminer sur les constatations du Tribunal de première instance, selon lesquelles elle était au bénéfice d'une formation de pédicure et de réflexologue et avait « décidé de se mettre à son compte. Ses revenus actuels ne sont pas connus » (cf. supra, § 2). Il a également requis la production de l'avis du Dr G _____ mentionné dans l'expertise du Dr H _____ du 25 octobre 2008.
24. Par courrier de son mandataire du 13 mars suivant (transmis à l'OCAI pour information), la recourante a indiqué qu'elle n'avait pas été en mesure, autant du point de vue financier que physique, d'engager les moyens pour se mettre à son compte. Actuellement, elle n'avait pas de revenus et dépendait de l'assistance de l'Hospice général.
- Elle a également communiqué un avis du Dr G _____, médecin au service de neurochirurgie des H.U.G., du 3 octobre 2008, informant le Dr A _____ qu'en dépit du caractère très chronique et invalidant des plaintes de la patiente, il n'avait pas de geste à proposer pour des discopathies somme toute assez discrètes L3-4, L4-5 et L5-S1 (disque déshydratés sans plus) et une clinique qui restait toujours la même avec irradiation qui semblait très peu radiculaire, en tout cas sans dermatome précis définissable. Dans cette situation, une chirurgie ne serait d'aucune aide.
25. Le 7 avril 2009, le Tribunal a demandé à la recourante de produire en particulier son dernier contrat de travail, avec indication du montant du salaire et du taux d'activité.
26. Le même jour (7 avril 2009), le Tribunal a également invité l'OCAI à se déterminer sur les conclusions de l'IRM dorso-lombaire du 30 août 2005, en particulier sur l'éventuelle incidence du diagnostic de « canal lombaire rétréci » sur la capacité de travail de l'assuré.
27. Par envoi du 17 avril suivant, la recourante a versé au dossier une lettre de résiliation du contrat de travail, datée du 16 juin 2003, dans laquelle l'employeur l'informait qu'il fermait son établissement pour le 31 août 2003 ; une confirmation d'inscription à l'OCE du 6 août 2003, faisant en particulier état d'un travail recherché à temps partiel (60%) ; un contrat de travail du 1^{er} juillet 1999 renvoyant à la Convention collective nationale de travail pour les hôtel, restaurants et cafés prévoyant un salaire horaire de 23 fr. ; un certificat de salaire pour 2003 (difficilement lisible), d'où il ressort que l'assurée a travaillé de janvier à mai 2003, moyennant un horaire mensuel variant entre 81h. et 97h. et un salaire horaire de 26 fr., correspondant à un salaire mensuel oscillant entre 2'106 fr. et 2'522 fr.
28. Dans ses déterminations du 11 mai 2009, l'OCAI a maintenu ses conclusions tendant au rejet du recours, motif pris qu'il n'y avait aucun élément médical nouveau et que les avis antérieurs du SMR restaient entièrement valables. A cet égard, il s'est référé à un avis complémentaire du SMR du 4 mai 2009, selon lequel

l'IRM du 30 août 2005 avait été prise en compte lors de l'examen au SMR par le Dr D_____. Cette IRM mettait en évidence un canal lombaire étroit des discopathies étagées au niveau lombaire qui devaient être considérées comme des anomalies banales compatibles avec l'âge. Le point important était qu'il n'y avait aucune évidence radiologique quant à une compression nerveuse (on y lisait d'ailleurs : « absence de toute amputation de racine ») et en particulier la corrélation entre le status clinique et l'imagerie. Dans le cas présent et dans l'ensemble du dossier médical, notamment dans l'examen du Dr D_____ du 23 avril 2007, ainsi que dans l'expertise du Dr H_____ du 25 octobre 2008, il était toujours fait état de l'absence d'atteinte neurologique et de l'absence également de syndrome lombo-vertébral de type irritatif.

29. Dans ses observations du 5 juin 2009, la recourante a contesté l'interprétation « purement théorique » de l'analyse faite par le SMR de l'IRM dorso-lombaire du 30 août 2005 quant à sa portée effective, soit sa capacité de travail et sans considérer sa situation concrète vis-à-vis du marché de l'emploi. Ses faibles qualifications professionnelles (langue maternelle vietnamienne, connaissance moyenne du français) étaient incompatibles avec la possibilité de trouver un emploi à ses limitations fonctionnelles. Par ailleurs, les pathologies dont elle souffrait se traduisaient par des douleurs violentes, persistantes et lancinantes, provoquant notamment des troubles du sommeil. A cet égard, sa capacité de rendement serait de toute manière limitée. Enfin, elle a précisé que son taux d'activité, lorsqu'elle travaillait en qualité de serveuse, était « variable dans la mesure où elle était rémunérée à l'heure », mais était en tout cas de 50%.

EN DROIT

1. Conformément à l'art. 56V al. 1 let. a ch. 2 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire (LOJ), le Tribunal cantonal des assurances sociales connaît en instance unique des contestations prévues à l'article 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 (LPGA) qui sont relatives à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI).
2. L'objet du recours ressortit à la loi fédérale sur l'assurance-invalidité du 19 juin 1959 (LAI). Partant, le Tribunal de céans est matériellement compétent pour statuer en l'espèce (art. 56 V al. 1 let. a ch. 2 de la loi genevoise sur l'organisation judiciaire ; art. 56 de la loi fédérale sur la partie générale du droit des assurances sociales du 6 octobre 2000 ; LPGA).
3. Le litige porte sur le point de savoir si la recourante est invalide dans une mesure suffisante pour ouvrir droit à une rente, respectivement à des mesures d'ordre professionnel.

4. Les modifications de la LAI du 6 octobre 2006 (5^{ème} révision de la LAI), entrées en vigueur le 1^{er} janvier 2008, n'ont pas à être prises en considération dans le présent litige, eu égard au principe selon lequel les règles applicables sont celles en vigueur au moment de la réalisation de l'état de fait dont les conséquences juridiques font l'objet de la décision (ATF 129 V 1 consid. 1.2 p. 4).
5. Est réputée invalidité l'incapacité de gain totale ou partielle présumée permanente ou de longue durée, résultant d'une infirmité congénitale, d'une maladie ou d'un accident (art. 8 al. 1 LPGA et 4 al. 1 LAI). 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 la santé physique ou mentale et qu'elle persiste après les traitements et les mesures de réadaptation exigibles (art. 7 LPGA). Pour évaluer le taux d'invalidité, le revenu que l'assurée aurait pu obtenir s'il n'était pas invalide est compris 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 et art. 28 al. 2 LAI dans sa teneur en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007).
 - 5.1 Depuis le 1^{er} janvier 2004 (4^{ème} révision AI), l'assuré a droit à un quart de rente s'il est invalide à 40% au moins, à une demi-rente s'il est invalide à 50% au moins, à trois quarts de rente s'il est invalide à 60% au moins et à une rente entière s'il est invalide à 70% au moins. Le droit à la rente prend naissance au plus tôt à la date à partir de laquelle l'assuré présente une incapacité de gain durable de 40% au moins (art. 29 al. 1 lettre a LAI) ou à partir de laquelle il a présenté, en moyenne une incapacité de travail de 40% au moins pendant une année sans interruption notable (art. 29 al. 1 lettre b LAI). L'existence d'une incapacité de gain durable doit être admise lorsque l'atteinte à la santé est largement stabilisée et essentiellement irréversible et qu'elle affectera, selon toute vraisemblance, durablement la capacité de gain de l'assuré dans une mesure suffisamment grave pour justifier l'octroi d'une rente (art. 29 du règlement sur l'assurance-invalidité du 17 janvier 1961 – RAI, dans sa teneur en vigueur au 31 décembre 2007).
 - 5.2 Selon l'art. 4 al. 2 LAI, l'invalidité est réputée survenue dès qu'elle est, par sa nature et sa gravité, propre à ouvrir droit aux prestations entrant en considération. Ce moment doit être déterminé objectivement, d'après l'état de santé; des facteurs externes fortuits n'ont pas d'importance. Il ne dépend en particulier ni de la date à laquelle une demande a été présentée, ni de celle à partir de laquelle une prestation a été requise, et ne coïncide pas non plus nécessairement avec le moment où l'assuré apprend, pour la première fois, que l'atteinte à sa santé peut ouvrir droit à des prestations d'assurance (ATF 118 V 82 consid. 3a et les références; VSI 2001 p. 149 consid. 2a).

6. Pour qu'une invalidité soit reconnue, il est nécessaire, dans chaque cas, qu'un substrat médical pertinent, entravant la capacité de travail (et de gain) de manière importante, soit mis en évidence par le médecin spécialisé (ATF du 21 août 2007, I 797/06, consid. 4). La limitation concrète de la capacité de travail résultant de l'empêchement est déterminante pour fixer le degré de l'incapacité de travail; elle s'apprécie sur la base de constatations médicales (RAMA 1987 No U 27 p. 394, consid. 2b; ATA/262/2001). 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 261 consid. 4).
7. Le juge apprécie librement les preuves, sans être lié par des règles formelles, en procédant à une appréciation complète et rigoureuse des preuves. Il doit ainsi 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. Si les rapports médicaux sont contradictoires, il ne peut liquider l'affaire sans apprécier l'ensemble des preuves et 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 certificat médical n'est ni son origine ni sa désignation sous la forme d'un rapport ou d'une expertise, mais bel et bien son contenu. Il importe en particulier 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 (ATF 125 V 351 consid. 3a p. 352).

En outre, le juge peut et doit tenir compte du fait que, selon l'expérience, le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier. Il conviendra ainsi d'attacher plus de poids aux constatations faites par exemple par un spécialiste d'un centre d'observation de l'assurance-invalidité ou d'une clinique orthopédique universitaire, qu'à l'appréciation de l'incapacité de travail par le médecin de famille (cf. ATF 125 V 353 consid. 3b/cc).

On précisera qu'en cas de divergence d'opinion entre experts et médecins traitants, il n'est pas, de manière générale, nécessaire de mettre en oeuvre une nouvelle expertise. La valeur probante des rapports médicaux des uns et des autres doit bien plutôt s'apprécier au regard des critères jurisprudentiels (ATF 125 V 351 consid. 3a p. 352) qui permettent de leur reconnaître pleine valeur probante. A cet égard, il convient de rappeler qu'au vu de la divergence consacrée par la jurisprudence entre un mandat thérapeutique et un mandat d'expertise (ATF 124 I 170 consid. 4 p. 175; SVR 2008 IV Nr. 15 p. 43 consid. 2.2.1 et les

références [arrêt I 514/06 du 25 mai 2007]), on ne saurait remettre en cause une expertise ordonnée par l'administration ou le juge et procéder à de nouvelles investigations du seul fait qu'un ou plusieurs médecins traitants ont une opinion contradictoire. Il n'en va différemment que si ces médecins traitants font état d'éléments objectivement vérifiables ayant été ignorés dans le cadre de l'expertise et qui sont suffisamment pertinents pour remettre en cause les conclusions de l'expert.

Par ailleurs, le simple fait qu'un certificat médical est établi à la demande d'une partie et produit pendant la procédure ne justifie pas, en soi, des doutes quant à sa valeur probante. Même si elle n'a pas la même valeur que des expertises mises en oeuvre par un tribunal ou par un assureur social, une expertise présentée par une partie peut également valoir comme moyen de preuve. Le juge est donc tenu d'examiner si elle est propre à mettre en doute, sur les points litigieux importants, l'opinion et les conclusions de l'expert mandaté par le tribunal ou l'assureur social. Cette jurisprudence s'applique aussi lorsqu'un assuré entend remettre en cause, au moyen d'une expertise privée, les conclusions d'une expertise aménagée par un office AI (ATF 125 V 354 consid. 3c).

8. Selon la jurisprudence et la doctrine, l'autorité administrative ou le juge ne doivent considérer un fait comme prouvé que lorsqu'ils sont convaincus de sa réalité (Kummer, *Grundriss des Zivilprozessrechts*, 4e éd., Berne 1984, p. 136; Gygi, *Bundesverwaltungsrechtspflege*, 2e éd., p. 278 ch. 5). Dans le domaine des assurances sociales, le juge 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). 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).
9. Si l'administration ou le juge, se fondant sur une appréciation consciencieuse des preuves fournies par les investigations auxquelles ils doivent procéder d'office, sont convaincus que certains faits présentent un degré de vraisemblance prépondérante et que d'autres mesures probatoires ne pourraient plus modifier cette appréciation, il est superflu d'administrer d'autres preuves (appréciation anticipée des preuves; KIESER, *Das Verwaltungsverfahren in der Sozialversicherung*, p. 212, n° 450; KÖLZ/HÄNER, *Verwaltungsverfahren und Verwaltungsrechtspflege des Bundes*, 2e éd., p. 39, n° 111 et p. 117, n° 320; GYGI, *Bundesverwaltungsrechtspflege*, 2^e éd., p. 274; cf. aussi ATF 122 II 469 consid. 4a, 122 III 223 consid. 3c, 120 Ib 229 consid. 2b, 119 V 344 consid. 3c et

la référence). Une telle manière de procéder ne viole pas le droit d'être entendu selon l'art. 29 al. 2 Cst. (SVR 2001 IV n° 10 p. 28 consid. 4b), la jurisprudence rendue sous l'empire de l'art. 4 a Cst. étant toujours valable (ATF 124 V 94 consid. 4b).

10. A l'appui de la décision litigieuse, l'OCAI s'est fondé en particulier sur le rapport d'expertise du Dr D_____, spécialisé en chirurgie orthopédique auprès du SMR, du 11 mai 2007, rapport confirmé par l'avis médical du SMR du 30 mai suivant, estimant en particulier que l'assurée disposait, depuis le 1^{er} septembre 2005, d'une capacité de travail résiduelle de 30% dans sa dernière activité professionnelle et de 100% dans une activité adaptée.

10.1 Dans le cas particulier, on doit constater que l'expertise du SMR du 11 mai 2007 (complétée par son avis complémentaire du 4 mai 2009), répond entièrement aux critères jurisprudentiels propres à lui conférer pleine valeur probante (cf. supra, § 7). De son côté, la recourante n'apporte aucun élément médical pertinent susceptible de remettre en cause les conclusions du SMR. En particulier, l'expertise du Dr H_____ ne contient aucun élément décisif permettant de s'écarter des conclusions du Dr D_____. En effet, les diagnostics posés et les limitations fonctionnelles décrites (hormis celles-concernant la possibilité de porter des charges supérieures à 1 kg) sont largement superposables et l'examen clinique effectué par l'expert privé est dans les limites de la norme (hormis une inégalité discrète de longueur des membres inférieurs, un discret déséquilibre de la colonne, une scoliose structurale avec 2 cm de défaut à droite et une gibbosité de 1 cm.). De plus, il ressort des explications complémentaires et convaincantes du SMR du 9 mai 2009 – explications qui n'ont pas été remises en cause par un avis médical produit par la recourante - que si le Dr D_____ avait exclu une « clinique » du canal lombaire étroit en l'espèce, après avoir analysé l'IRM du 30 août 2005 illustrant un canal lombaire rétréci (cf. rapport d'expertise du Dr D_____ du 11 mai 2007, p. 3), c'est parce qu'il n'y avait aucune évidence radiologique quant à une compression nerveuse. Les Drs G_____ et Laure I_____ ont également confirmé l'absence de signes d'irritation radiculaire et en tout cas l'absence de dermatome précis définissable (cf. ci-dessus, § 21).

D'autre part, dans leurs rapports respectifs des 2 et 27 octobre 2008, le Dr I_____ et la Dresse I_____ ne se sont pas prononcés sur un taux de capacité de travail exigible (dans l'activité habituelle ou une activité adaptée). A cet égard, cette praticienne s'est limitée à affirmer que la durée de l'arrêt de travail, depuis août 2003, rendait difficile le pronostic d'une reprise professionnelle et qu'il était « peu probable » que l'assurée puisse reprendre une activité sollicitant le rachis lombaire, « mais devrait pouvoir se reconverter dans une activité professionnelle plus sédentaire ». Au demeurant, cette dernière formulation donne à penser que l'assurée pourrait travailler à 100% dans une activité adaptée. Il en va d'ailleurs de même du courrier du professeur

F_____ (lequel a soigné la patiente), du 20 juin 2007, dans lequel celui-ci trouvait « parfaitement justifié » l'avis du SMR se prononçant « plutôt en faveur d'une réadaptation professionnelle et non pas d'une rente ».

On notera par ailleurs qu'en matière d'assurance-invalidité, la longue période d'inactivité, l'âge ou l'absence de motivation ne constituent pas des atteintes à la santé à prendre en considération pour évaluer l'incapacité de travail ou de gain d'un assuré (ATF du 24 mai 2006, I 846/05, consid. 6).

Quant à l'appréciation du Dr H_____, selon laquelle « la situation d'échec d'un traitement conservateur depuis 7 ans, juste et bien suivi par la patiente, justifiait une reconversion professionnelle aux frais de l'AI (...), ainsi qu'une rente d'au moins 50% », elle n'est pas, dans le domaine de l'assurance-invalidité, du ressort du médecin et ne lie donc pas l'office AI, car c'est à cette administration qu'il incombe de trancher cette question de droit (cf. art. 28 al. 2 LAI) (ATF du 4 juin 2003, I 748/02, consid. 4.2).

Enfin, on ne saurait davantage suivre sans autre les estimations du Dr A_____ relatives à la capacité de travail de la recourante dans son ancienne activité (0%) et dans une activité de remplacement (50%) (rapport du 6 mars 2006) , - estimations au demeurant non motivées - dès lors que, selon l'expérience, le médecin traitant est généralement enclin, en cas de doute, à prendre parti pour son patient en raison de la relation de confiance qui l'unit à ce dernier (cf. ATF précité 125 V 353 consid. 3b/cc). Au reste, ces estimations apparaissent relatives, dans la mesure où le Dr A_____ a également indiqué, dans ledit rapport, qu'un examen médical complémentaire de sa patiente était nécessaire.

A cela s'ajoute que l'évaluation du Dr A_____ - tout comme celle du Dr H_____ - se fonde en grande partie sur les indications subjectives (non vérifiées) de l'assurée, qui ne se sent pas en mesure d'accepter un travail à 100%, si bien que, pour ce motif également, elle ne saurait emporter la conviction (cf. VSI 2002/2, p. 67). A cet égard, il convient de rappeler que compte tenu des difficultés, en matière de preuve, à établir l'existence de douleurs, les simples plaintes subjectives de l'assuré ne suffisent pas pour justifier une invalidité (entière ou partielle) (ATF 130 V 353 consid. 2.2.2 ; ATF du 15 septembre 2004, I 515/03, consid. 3.3.1). Pour le surplus, on relèvera que, dans son expertise du 11 mai 2007, le Dr D_____ avait estimé que l'antalgie chez la patiente était « largement susceptible d'être améliorée », ce que le professeur F_____ a d'ailleurs confirmé en préconisant de la physiothérapie active avec renforcement lombaire (courrier du 20 juin 2007). Dans le même sens, la Dre I_____ a recommandé un traitement de physiothérapie active visant une proprioception du rachis et un renforcement de la musculature (certificat du 2 octobre 2008). Or, il n'apparaît pas que l'assurée ce soit effectivement soumise à ce type de traitement à ce jour.

- 10.2 Au vu des considérations qui précèdent, force est d'admettre que c'est à juste titre que l'office intimé a retenu que l'assurée disposait d'une capacité résiduelle de travail de 30% dans son activité de serveuse, respectivement de 100% dans une activité adaptée à ses limitations fonctionnelles.
11. Par ailleurs, se prévalant en particulier de l'expertise du Dr H_____ du 25 octobre 2008, la recourante conteste les conclusions de l'enquête économique sur le ménage relatives à la répartition des champs d'activité entre activité lucrative et accomplissement des travaux habituels (ce dernier champs devant être plus important, selon elle), ainsi qu'à l'évaluation des empêchements dans la part consacrée aux travaux habituels (invalidité de 17%).
- 11.1 Ici également, il faut rappeler qu'il n'appartient pas au médecin de se prononcer sur le bien-fondé d'une enquête ménagère. D'ailleurs, l'emploi du temps retenu par l'OCAI concernant les travaux habituels (20%) se concilie non seulement avec les propres souhaits de l'assurée (cf. questionnaire du 31 juillet 2006), mais également avec la tenue d'un ménage monoparental et la prise en charge d'un enfant scolarisé. Il n'y a dès lors pas lieu de revenir sur la répartition des champs d'activité retenue par l'office intimé.

Par surabondance, on rappellera que l'on ne peut pas tenir compte de la durée effective du travail ménager et professionnel (RCC 1992 p. 134, 1980 p. 564). En effet, la part, sur l'ensemble des tâches, de l'activité lucrative s'obtient en comparant la durée de travail que la personne handicapée accomplirait sans invalidité avec la durée de travail totale usuelle dans la profession concernée. La différence constitue la part du travail ménager (cf. Circulaire de l'OFAS concernant l'invalidité et l'impotence de l'assurance-invalidité, édition 2008, n° 3100) (CIIAI).

Enfin, et en tout état, on peine à saisir en quoi cet argument serait utile à la recourante. En effet, contrairement à ce que celle-ci semble croire, dans le cadre de la méthode mixte d'évaluation, le taux d'invalidité global est d'autant plus important que la part consacrée au ménage est réduite par rapport à celle dévolue à l'activité professionnelle (cf. formule de calcul applicable à la méthode mixte d'évaluation, mentionnée dans la CIIAI, n°3101).

11.2 Il convient aussi d'écarter le grief, soulevé par le Dr H_____, concernant la prétendue discordance opérée par l'OCAI entre le taux d'invalidité retenu dans l'activité professionnelle (4% de 80%) et celui retenu pour la part dans les travaux habituels (17% de 20%), « soit quasi 100% », alors l'activité professionnelle « ne saurait être plus importante, en termes d'effort, que l'activité habituelle ». En effet, ce calcul semble provenir d'une confusion entre perte économique (résultant de la comparaison des revenus avec et sans invalidité) et empêchement médical à accomplir les activités ménagères. Par surabondance, on

relèvera que l'incapacité de travail et l'incapacité d'accomplir ses travaux habituels sont deux notions qui, même si elles se recoupent en partie, doivent être différenciées, ce d'autant qu'en l'espèce l'assurée exerçait la profession de serveuse avant son empêchement de travailler, soit une activité qui ne saurait être assimilée à celle de ménagère. Au demeurant, aux termes de l'art. 6 LPGA, l'incapacité de travail se définit comme toute perte, totale ou partielle, de l'aptitude de l'assuré à accomplir, dans sa profession ou dans 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 revanche, l'incapacité d'accomplir les travaux habituels (art. 28 al. 2bis LAI en corrélation avec les art. 27 RAI et 8 al. 3 LPGA) s'évalue différemment. Elle se fonde non seulement sur l'incapacité de l'assuré à effectuer les tâches qui se recoupent avec son activité habituelle, mais également sur l'empêchement à réaliser tous les autres travaux usuels et nécessaires à la tenue d'un ménage, tels que, notamment, la préparation des repas, les emplettes, l'entretien du linge ou les soins aux enfants (cf. CIIAI, p. 65, no 3084 ss).

Par conséquent, à défaut de griefs précis et étayés propres à faire naître un doute sur le bien-fondé des conclusions du rapport d'enquête économique sur le ménage du 13 mars 2008, il n'y a pas lieu de s'écarter du degré d'incapacité retenu dans le cadre dudit rapport, dont le contenu est par ailleurs plausible, motivé et rédigé de façon suffisamment détaillée en ce qui concerne les diverses limitations et correspond aux indications relevées sur place (cf. ATF 128 V 93).

12. Pour déterminer le degré d'invalidité, l'office intimé a estimé en l'espèce que la recourante subissait une invalidité globale de 6%, soit un degré d'invalidité de 3% pour la part professionnelle de 80% (perte économique de 4%) et de 3% pour la part des travaux habituels de 20% (empêchement de 17%). (cf. ci-dessus, p. 4, § 13).
- 12.1 Lorsqu'il y a lieu d'appliquer la méthode mixte d'évaluation, l'invalidité des assurés pour la part qu'ils consacrent à leur activité lucrative doit être évaluée selon la méthode ordinaire de comparaison des revenus (art. 28 al. 2ter LAI en corrélation avec les art. 27bis RAI et 16 LPGA). Concrètement, lorsque l'assuré ne peut plus exercer (ou plus dans une mesure suffisante) l'activité qu'il effectuait à temps partiel avant la survenance de l'atteinte à la santé, le revenu qu'il aurait pu obtenir effectivement dans cette activité (revenu sans invalidité) est comparé au revenu qu'il pourrait raisonnablement obtenir en dépit de son atteinte à la santé (revenu avec invalidité). Autrement dit, le dernier salaire que l'assuré aurait pu obtenir compte tenu de l'évolution vraisemblable de la situation jusqu'au prononcé de la décision litigieuse - et non celui qu'il aurait pu réaliser s'il avait pleinement utilisé ses possibilités de gain (ATF 125 V 146 consid. 5c/bb p. 157) - est comparé au gain hypothétique qu'il pourrait obtenir sur un marché équilibré du

travail en mettant pleinement à profit sa capacité résiduelle dans un emploi adapté à son handicap (ATF 125 V 146 consid. 5a p. 154).

12.2 Pour procéder à la comparaison des revenus, il convient en principe de se placer au moment de la naissance du droit à la rente (ATF 130 V 343 consid. 4). 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 (c'est-à-dire entre le projet de décision et la décision elle-même), doivent être prises en compte (cf. ATF 129 V 222 consid. 4.1, 128 V 174).

12.3 Le revenu d'invalidé 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 de l'Office fédéral de la statistique (ATF 126 V 75 consid. 3b). 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 ou catégorie d'autorisation de séjour et taux d'occupation) et résulte d'une évaluation dans les limites du pouvoir d'appréciation. Un abattement global 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 75 consid. 5).

12.4 Le revenu sans invalidité se détermine pour sa part en établissant au degré de la vraisemblance prépondérante ce que l'intéressé aurait effectivement pu réaliser au moment déterminant s'il était en bonne santé (ATF 129 V 222 consid. 4.3.1 et la référence). Ce revenu 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 sa santé, en tenant compte de l'évolution des salaires (ATF non publié du 25 mai 2007, I 428/06 et I 429/06).

13.

13.1 En l'occurrence, la recourante s'en prend à la comparaison des revenus effectuée par l'OCAI en application de l'art. 16 LPGA, singulièrement au revenu d'invalidé fixé en fonction des données statistiques de l'Enquête suisse sur la structure des salaires (ESS), actualisé en 2006 (49'758 fr.). En substance, elle soutient que ce montant est "curieux", dès lors qu'il était plus élevé que le revenu sans invalidité (46'486 fr.).

Ce grief est infondé. En effet, le fait que dans l'une ou l'autre situation le salaire d'invalidé déterminé au moyen des données ESS est plus élevé que le revenu statistique obtenu par l'assuré avant l'invalidité ne suffit pas à démontrer que ce salaire ne serait pas représentatif du revenu que l'assurée pourrait théoriquement

réaliser dans une activité adaptée (comp. ATF du 6 février 2009, 9C_704/2008, consid. 3.1.2). Cette éventualité est en effet inhérente à la comparaison des revenus, s'agissant de revenus hypothétiques déterminés tous les deux sur la base de statistiques fédérales (ATF du 28 décembre 2005, I 334/05, consid. 4.2).

- 13.2 En l'espèce, l'OCAI a retenu (à juste titre) que le dossier ne contenait pas de données salariales fiables permettant de calculer le revenu sans invalidité, si bien qu'il s'est fondé sur le salaire ESS 2004, actualisé 2006, (applicable dans la restauration, pour une femme, dans une activité de niveau 4), soit 46'486 fr. Néanmoins, dans la mesure où le contrat de travail était soumis à la Convention collective nationale de travail pour les hôtels, restaurants et cafés, il y aurait eu lieu d'appliquer le salaire conventionnel, respectivement le salaire prévu par l'avenant cantonal genevois (J 1 50.19), en vigueur en 2006, soit au moment de la naissance du droit à la rente [le terme du délai d'attente au sens de l'art. 29 al. 1 let. b LAI (dans sa version en vigueur jusqu'au 31 décembre 2007) devant être fixé au 1^{er} septembre 2006, compte tenu de l'incapacité de travail de 100% attestée médicalement depuis le 1er septembre 2005 (rapport du Dr A_____ du 6 mars 2006)]. Ledit salaire s'élève ainsi à 47'060 fr. par an (13 x 3'620 fr. pour un collaborateur sans apprentissage, avec formation équivalente, et une expérience professionnelle inférieure à 7 ans).

Quant au salaire statistique d'invalidé correspondant, il s'élevait, cette année-là, à 4'019 fr. par mois ou 48'228 fr. par année (Enquête suisse sur la structure des salaires 2006, TA1, niveau de qualification 4, part au treizième salaire comprise). Adapté à l'horaire usuel de travail dans les entreprises en 2006 (41,7) (La Vie économique, 7-8/2007, p. 90, B9.2), le salaire s'établit à 50'277 fr.

C'est le lieu de préciser que, s'agissant de la durée normale hebdomadaire prise en compte par l'OCAI, c'est en vain que la recourante prétend que cet office s'est écarté sans raison de la « constante statistique » de 40 heures par semaine pour retenir un temps de travail hebdomadaire de 41,6 heures. Au contraire, pareil mode de calcul s'impose dans la mesure où les salaires bruts standardisés se basent sur une durée de travail inférieure à celle prévalant dans les entreprises (ATF 129 V 410 consid. 3.1.2 ; voir aussi ATF du 23 mars 2009, 8C_662/2008, consid. 3).

Compte tenu d'un abattement du salaire avec invalidité de 10% retenu par l'administration (45'250 fr.), on aboutit à un taux d'invalidité de 3.8 % [= (47'060 fr. moins 45'250 fr.) x 100 : 47'060 fr.], soit un taux qui est insuffisant pour ouvrir le droit à une rente ou à des mesures de réadaptation d'ordre professionnel (diminution de la capacité de gain de 20% environ : ATF 124 V 108, consid. 2b).

Certes, la recourante soutient que l'abattement de 10% ne tiendrait pas compte d'une « très importante diminution de rendement », compte tenu de ses limitations fonctionnelles et de son niveau de qualification très limité (« connaissance moyenne du français, pas de qualification d'école secondaire ou professionnelle »).

Pareille affirmation – insuffisamment étayée – ne saurait être suivie, puisqu'elle prend en compte des éléments non médicaux, dont l'assurance invalidité n'a pas à répondre (ATFA du 12 juillet 2004, I 535/03, consid. 5.1 ; ATF 127 V 299 consid. 5a; VSI 2000 p. 149 consid. 3).

Au demeurant, le taux de 10% apparaît approprié en l'espèce, au vu de la situation personnelle et professionnelle de la recourante, qui ne présente aucune limitation liée à l'âge, aux années de service, ou à la catégorie d'autorisation de séjour (cf. ATF 126 V 75).

A titre superfétatoire, on remarquera que même une réduction maximale de 25% n'entraînerait aucune modification de la décision litigieuse, le taux d'invalidité restant en deçà des taux ouvrant le droit à la rente ou à l'octroi de mesures d'ordre professionnel.

**PAR CES MOTIFS,
LE TRIBUNAL CANTONAL DES ASSURANCES SOCIALES :**

Statuant

A la forme :

1. Déclare le recours recevable ;

Au fond :

2. Le rejette ;
3. Met un émolument de 200 fr. à la charge de la recourante ;
4. 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); 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

Le Président suppléant

Florence SCHMUTZ

Jean-Louis BERARDI

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