

**A NECESSIDADE
DE PROTEÇÃO
INTELECTUAL DO
AUTOR NA
GASTRONOMIA**

JULHO/DEZEMBRO
2022

REVISTA JURÍDICA DA UEMG

inova jur

TECNOLOGIA. INFORMAÇÃO. INOVAÇÃO

PRIMEIRO
VOLUME

1

UNIDADES
FRUTAL
PASSOS
ITUIUTABA
DIAMANTINA



**INOVA JUR - REVISTA JURÍDICA DA
UEMG**

**AGRAVO EM RECURSO
EXTRAORDINÁRIO N. 843.989/PR:
ANÁLISE SOBRE A (IR)RETROATIVIDADE
DAS ALTERAÇÕES PROMOVIDAS
PELA LEI N.14.230/2021 NA LEI DE
IMPROBIDADE ADMINISTRATIVA**

VOLUME 1, Nº 2

EDITORES-CHEFES

**Cristiano Tolentino Pires
João Hagenbeck Parizzi
Thalles Ricardo Alciati Valim
Vanessa de Castro Rosa**

**UNIVERSIDADE DO ESTADO
DE MINAS GERAIS**

REITORA Lavínia Rosa Rodrigues

VICE-REITOR Thiago Torres Costa
Pereira

CHEFE DE GABINETE Raoni Bonato
da Rocha

PRÓ-REITORA DE ENSINO Michelle G.
Rodrigues

PRÓ-REITOR DE EXTENSÃO Moacyr
Laterza Filho

**PRÓ-REITORA DE PESQUISA E DE
PÓS-GRADUAÇÃO** Vanesca Korasaki

**PRÓ-REITORA DE PLANEJAMENTO,
GESTÃO E FINANÇAS** Sílvia Cunha
Capanema

PROJETO GRÁFICO/VOLUME I Thuany T.
da Silva Gomes

A NECESSIDADE DE PROTEÇÃO INTELECTUAL DO AUTOR NA GASTRONOMIA

THE NEED FOR INTELLECTUAL PROTECTION OF THE AUTHOR IN GASTRONOMY

Volume 1, nº 2
Jul./Dez. 2022

Recebido: 06/02/2023

Aceito: 27/02/2023

Publicado: 31/03/2023



Ana Laura Pereira Paim

Possui graduação em Direito pela Faculdade de Direito de Franca (2021), cursando Pós-Graduação em Direito Processual Civil pela Faculdade de Direito de Ribeirão Preto-USP e Pós-Graduação em Direito Constitucional pela Faculdade Venda Nova do Imigrante (2023). Atualmente é assistente de gabinete na 1ª Vara Cível da Comarca de São Sebastião do Paraíso/MG. Tem experiência na área de Direito, com ênfase em Direito Civil. E-mail: ana_laurapaim@hotmail.com. Telefone: (35) 98464-4311. Endereço: Rua Doutor Placidino Brigagão, 1092, Centro, CEP: 37.950-000, São Sebastião do Paraíso/MG.

RESUMO (PT):

O objetivo geral do presente trabalho é apresentar a gastronomia como forma de atividade artística, capaz de ser tutelada pelos direitos do autor, previstos na Lei n. 9.610/98, devido ao caráter exemplificativo e não taxativo do rol disposto no art. 7º da Lei, o qual apresenta uma lista de obras consideradas intelectuais e protegidas pelo direito. O atual trabalho monográfico aduz breve resumo acerca da propriedade industrial e proteção *sui generis*, evidenciando o curto prazo de vigência dos institutos disponíveis e a necessidade do registro para que a proteção jurídica seja garantida ao bem. Faz-se, também, uma análise sobre as vantagens da propriedade autoral e a forma como poderia ser realizada sua aplicação à gastronomia, expondo requisitos para que haja certa validade. Em suma, apresenta uma nova visão de obra de arte contemporânea, apresentando a gastronomia como obra intelectual, a fim de garantir o amparo jurídico aos seus autores, tendo em vista não ter sido a atividade listada no rol exemplificativo da lei.

PALAVRAS-CHAVE: Gastronomia. Atividade artística. Direitos do autor. Obra intelectual. Amparo jurídico.

ABSTRACT (EN):

The general objective of this work is to present gastronomy as a form of artistic activity, capable of being protected by the rights of the author, provided for in Law 9.610/98, due to the exemplifying and non-taxative character of the list provided in article 7º of the Law, which presents a list of works considered intellectual and protected by law. The current monographic work adduces brief abstract about industrial property and protection *sui generis*, evidencing the short term of validity of the available institutes and the need of registration for legal protection to be guaranteed to the good. An analysis is also made of the advantages of authorial property and how it could be applied to gastronomy, exposing requirements for a certain validity. In short, it presents a new vision of a contemporary work of art, presenting gastronomy as an intellectual work, in order to guarantee legal support to its authors, in view of not having been the activity listed in the list of examples of the law.

KEYWORDS: Gastronomy. Artistic activity. Copyright. Intellectual work. Legal support.

Introdução

A escolha do presente tema se justifica pelo evidente caráter artístico presente na prática gastronômica, visto ser a prática de preparar os alimentos, realçando suas qualidades, muitas vezes de forma criativa e inovadora, proporcionando diversas impressões sensoriais a quem a consome.

O tema em discussão apresenta a gastronomia como obra de arte contemporânea, e por ser obra do intelecto humano, nada mais justo que garantir a ela o devido amparo jurídico que normalmente é concedido aos autores dos feitos literários, científicos ou artísticos.

Portanto, para atingir o objetivo almejado, qual seja, reconhecer a gastronomia como obra de arte e concedê-la a tutela jurídica mais adequada, foi realizada breve pesquisa acerca dos institutos da proteção intelectual.

Com isso, fica evidente não ser cabível a proteção *sui generis*, posto que esta diz respeito ao conhecimento tradicional, topografias de circuitos integrados e cultivares.

No entanto, ainda que a propriedade industrial, por não proibir a exclusividade sobre produtos alimentícios, seja a alternativa encontrada pelos autores na gastronomia a fim de tutelar suas obras, são manifestas suas desvantagens quando comparada ao direito autoral, dado que, na patente, a proteção é garantida por uso exclusivo em prazos de 15 a 20 anos, enquanto que, na propriedade autoral, seria o direito de uso exclusivo vitalício e por mais 70 anos após o falecimento do criador, bem como direitos morais por tempo ilimitado, além de ser dispensável a necessidade do registro.

Afinal, verifica-se ser cabível o direito autoral à gastronomia, já que o artigo 7º da Lei n. 9.610/98 traz rol meramente exemplificativo, listando as obras consideradas intelectuais e devidamente protegidas. Por não se tratar de listagem taxativa, é passível a inclusão de novos institutos como a gastronomia, com o objetivo de reconhecê-las como obras intelectuais para fins de aplicação da Lei de Direitos Autorais, visto ser possível a interpretação de outras espécies como obras artísticas e não apenas as listadas.

1 PROPRIEDADE INDUSTRIAL: O DIREITO AUTORAL

O intelecto humano é capaz das mais diversas manifestações de criação que se dão por sua atividade inventiva. O indivíduo, além de sempre reconhecer algo existente, cria coisas novas. A atividade criativa humana é fato determinante nas invenções. Sem ela, não existe inovação e a consequente evolução do ser. Para Marlon Tomazette, “[...] nas invenções a criação humana é determinante, sem ela não há invenção”[1].

Com o passar do tempo, por motivos de atribuição econômica às atividades criativas humanas, essas inovações passaram a ter necessidade de um amparo do ordenamento jurídico para que pudessem garantir ao seu titular direitos sobre suas criações. Essa proteção serviria para motivá-los a novas pesquisas e ao aprimoramento de suas descobertas, já que a partir desse momento, existiria a opção de proteger seu produto ou serviço da concorrência, e ainda a capacidade de poder cessar alguma violação em razão de seu interesse econômico, como nos casos de plágio, por exemplo. A esse conjunto de instrumentos, meios legais, de que o titular passou a dispor para proteção e defesa de sua criação, se deu o nome de propriedade intelectual.

Logo, a Propriedade Intelectual é ramo do Direito Empresarial que, por meio de leis, garante aos responsáveis por uma nova produção e manifestação intelectual, o direito de adquirir, por determinado período de tempo, amparo, exclusividade e retorno financeiro à sua criação, sejam estes bens imateriais ou incorpóreos nos âmbitos literário ou artístico, industrial ou científico.

Em relação à propriedade industrial, para Fábio Ulhoa Coelho[2], integram a invenção, o modelo de utilidade, o desenho industrial e a marca, sendo o direito de exploração dos dois primeiros efetivado com a concessão da respectiva patente (documentada pela “carta-patente”) e dos dois últimos pelo registro (documentado pelo “certificado”). Já André Luiz Santa Cruz Ramos[3], acrescenta que o direito de propriedade industrial também reprime a concorrência desleal e as falsas indicações geográficas.

A fim de proteger as invenções, um sistema de patentes foi desenvolvido para garantir que os inventores tenham o direito de usar as invenções exclusivamente por um determinado período. Por meio desse sistema, o inventor tem um privilégio temporário sobre a sua criação, ou seja, existe um monopólio temporário sobre o uso dessa. Assim, a patente é um sistema de proteção para as invenções e o artigo 8º da Lei n. 9.279/96 define que para a obtenção de uma patente de invenção são necessários três requisitos: a novidade, a atividade inventiva e a aplicação industrial.

Logo, a tutela da patente só começa a partir da concessão do registro, mas seus efeitos retroagirão até a data do depósito. O artigo 40 da Lei 9.279/96 garante que uma vez concedida a patente, dá-se início ao prazo dos direitos sobre ela, que é de 10 anos da concessão ou de 20 anos do depósito, o que acontecer por último, não sendo este prazo renovável. A exclusividade criada pela exploração da patente deve ser temporária, representando a comunicação entre o inventor e a sociedade. A sociedade garante o desenvolvimento exclusivo de sua criação ao inventor, e ele divulga a invenção para que seja amplamente utilizada no futuro.

A novidade, atividade inventiva e aplicação industrial (não tão rígidos quanto as patentes de invenção) também são os requisitos das patentes de modelo de utilidade, e, assim como acontece na patente de invenção, a tutela do modelo de utilidade tem origem no registro, com prazo de 7 anos a partir da concessão, ou de 15 anos a partir do depósito, o que se der por último, não sendo este prazo renovável.

Já para a tutela da marca, após o registro, prevalecerá por dez anos, com marco inicial na data da concessão do registro, podendo ser prorrogada por períodos iguais e sucessivos, nos termos do art. 133 da referida Lei.

O desenho industrial é o projeto físico de um objeto específico, que é, pode ser, ou será industrializado. Pode, também, proteger o desenho de um produto definido, sendo seus requisitos a forma plástica, a novidade e originalidade, e sua aplicação industrial. O prazo é de 10 anos, contados da data do depósito, renovável por 3 períodos sucessivos de 5 anos cada um.

Portanto, perante o exposto, é imprescindível a novidade e a originalidade em todas as modalidades da propriedade industrial, sendo, também, notável a importância do ato administrativo (registro) para que seja deferida a tutela jurídica a cada um destes instrumentos, valendo como marco inicial da vigência de cada um deles.

No que diz respeito à repressão à concorrência desleal, os meios empregados para a realização da concorrência são o fator responsável por sua categorização como leal ou desleal, uma vez que “[...] há meios idôneos e meios inidôneos de ganhar consumidores, em detrimento dos concorrentes”[4]. Ao analisar os recursos utilizados pelos empresários é possível determinar a deslealdade competitiva.

Depreende-se, ainda, que o segredo industrial é a opção feita pelos empresários em manter secreto o conhecimento que têm sobre o produto, mantendo a privacidade para que esta informação não caia em domínio público, como acontece com o fim da vigência da propriedade industrial. A repressão à concorrência desleal é, por consequência, o sistema protetivo deste segredo.

No que concerne ao direito autoral e a propriedade industrial, ambos estão agrupados no direito de propriedade intelectual pelo fato de garantirem proteção a bens imateriais que são resultantes da atividade inventiva do intelecto humano, e não de seu trabalho ou esforço físico.

No entanto, há muitas diferenças relevantes entre eles. Enquanto a propriedade industrial é ramo ligado ao Direito Empresarial, o direito autoral tende ao Direito Civil, visto que o regime de proteção jurídica aplicável à propriedade industrial protege a técnica e o aplicável ao direito autoral protege a obra em si.

A Lei 9.610/1998, que regula os direitos autorais, traz definição bem simples do instituto em seu artigo 1º, sendo ele definido como “[...] os direitos de autor e os que lhes são conexos”[5].

Já Maria Helena Diniz traz uma concepção melhor elaborada, com base no conceito de Antônio Chaves, para indicar direito autoral como “[...] conjunto de prerrogativas de ordem não patrimonial (moral) e pecuniária que a lei reconhece a todo criador de obras literárias, artísticas e científicas de alguma originalidade, no que diz respeito à sua paternidade e ao seu ulterior aproveitamento, por qualquer meio, durante toda a sua vida, ou aos seus sucessores, ou pelo prazo que ela fixar”[6].

Logo, depreende-se que o instituto do direito autoral confere um amparo jurídico a uma obra intelectual, garantindo o direito de ser reconhecido como autor dos atos que desenvolveu, bem como não lhe ser atribuído os que não praticou, como também tutelar a obra original contra a sua utilização irregular por terceiros. Assim, o autor de uma obra tem o direito de ser reconhecido como tal, de resguardá-la, como também garantir os direitos conexos a ela.

O artigo 7º da Lei 9.610/1998, traz rol exemplificativo das obras consideradas intelectuais e devidamente protegidas, excluído o conteúdo científico ou técnico por seu parágrafo 3º. Ainda, o artigo 8º elenca exatamente o que não é amparado pela legislação.

Inclusive, o sujeito de direitos, o autor, é definido como toda e qualquer pessoa física que seja criadora de obra literária, artística ou científica, podendo até mesmo a proteção ser aplicada à pessoa jurídica nos casos especificados pela lei.

É importante ressaltar, ainda, que no caso de morte do autor, alguns de seus direitos transmitem-se a seus sucessores e, também, atribui ao Estado a defesa da integridade e autoria da obra que passa a pertencer ao domínio público.

Além disso, os direitos autorais protegem seu criador para fora do país, em mais de 160 países no mundo. Perduram por toda a vida do autor e, ainda, podem durar pelos 70 anos subsequentes ao de seu falecimento. Fica evidente, portanto, que o direito autoral é exclusivo e intransferível, capaz de ser alterado, suspenso, tal como reiterado, na medida que interessar ao autor.

Tendo em consideração os direitos patrimoniais, vale ressaltar que a lei proíbe a reprodução de obra que não esteja sob o domínio público, ainda que com o intuito de melhorá-la, anotá-la ou comentá-la, sem que seja concedida a devida permissão do autor.

Pode, também, ocorrer o exercício da titularidade dos direitos autorais de forma derivada, tendo em vista a possibilidade de transferência destes direitos, podendo receber remuneração pelo uso e com direito à indenização caso utilizada de modo indevido, ocorrendo na forma da cessão legal ou contratual, que consistem em simples exercício por determinação legal, ou até uma licença exclusiva, conforme o artigo 49 e seguintes da Lei de Direitos Autorais.

O amparo concedido independe de registro, visto que é uma faculdade do autor registrar sua obra, não sendo a proteção aos direitos dependente disto.

Isto posto, são notórias as diferenças entre o direito industrial e o autoral. Na propriedade industrial existe a exclusividade na exploração do bem em consequência de um feito administrativo. No caso da invenção, modelo de utilidade ou desenho industrial, por exemplo, a proteção apenas é concedida após a expedição da patente pelo INPI, ou, na hipótese da marca, após expedido o certificado do registro.

Contudo, em relação ao direito autoral, a tutela é exclusiva do criador da obra, seja ela artística, científica, literária ou até computacional. Não há necessidade de ato administrativo permissivo, é inerente ao bem. Se alguém escreve um poema, surge do próprio ato da elaboração da escrita o direito à exclusividade de sua exploração econômica, é sabido, conseqüentemente, que pode o autor exigir a tutela de sua obra, **ainda que sem o registro.**

2 A GASTRONOMIA COMO ARTE

A princípio, o primeiro exemplo da gastronomia como arte se faz gritante no quinto episódio da primeira temporada do programa Masterchef Profissionais[7], o maior reality de culinária do mundo, que revela os novos talentos da cozinha brasileira, transmitido pela emissora Band.

No caso, os participantes foram levados até o Museu Contemporâneo de São Paulo e lá teriam que montar um prato, com todas as suas características tradicionais, porém, ele deveria ser servido diretamente em uma toalha branca, tendência de alguns restaurantes internacionais que fazem da junção mesa do estabelecimento e toalha branca como uma tela de pintura para expor o prato, tal e qual as obras de arte.

Importante ressaltar, então, algumas das falas de pessoas que participaram dessa experiência, tal como da apresentadora, Ana Paula Padrão, que designou a tarefa aos participantes da seguinte forma: “[...] hoje vocês não vão fazer um prato, vão pintar uma tela”. Já a participante, ao final campeã, Dayse Paparoto, propôs a reflexão de como a gastronomia é pouco valorizada ao dizer “[...] um quadro vale muito mais que um prato”. Do mesmo modo, a participante Fádá Cheaito deixa evidente a atividade artística que há em cada cozinheiro ao expor que “[...] para quem realmente exerce a profissão (cozinheira) tem que ter um lado artístico, quando você coloca alimento num prato você está formando uma obra”[8]. Os participantes Priscylla Luswarghi e Luiz Filipe Jacob fizeram questão de colocar suas iniciais ao canto da mesa, pois segundo Luiz, toda obra de arte acompanha a assinatura de seu autor.

O programa é fonte rica de exemplos práticos e evidentes da culinária como atividade artística e, com isso, muda a maneira que o Brasil enxerga a gastronomia, fazendo com que os espectadores deem maior valor ao ofício (ser cozinheiro), da mesma maneira que valoriza a obra produzida por cada um deles.

Do mesmo modo, é válido citar o décimo terceiro episódio da segunda temporada, em que a prova teve como cenário um estúdio de fotografia, com participação de três renomados fotógrafos, que ficaram com a missão de julgar os pratos dos competidores apenas pelo visual, sendo a receita apresentada em caixas de acrílico para que não influenciasse os jurados com seu aroma. Na primeira fase, venceria o prato mais bonito, tendo em vista o caráter apenas estético da avaliação.

Irônico é, então, o fato de a foto do prato ser considerada objeto de arte e ser tutelada pelos direitos autorais, mas o prato em si não ter garantia de obra intelectual, muito menos ser protegido pelo instituto da propriedade autoral.

Além do mais, as belas-artes são traços característicos de um grupo, são o que descrevem sua cultura. Do mesmo modo, é a gastronomia expressão de cultura, memória e identidade de um povo, sendo essencial para entender os costumes de cada linhagem. É ela, muitas vezes, responsável pela identidade de cada região do planeta, servindo como identificação do estilo da localidade, principalmente quando nos referimos a um grupo de receitas como “cozinha francesa”, “comida japonesa”, podendo convergir da nacionalidade até o regionalismo, dado que sempre nos deparamos com diversos restaurantes de “cozinha mineira”, por exemplo.

Ao desconsiderar a prática culinária como arte, é iminente o perigo de perder traços importantes da personalidade de um povo, uma vez que identificada como tal, os autores terão reconhecimento e amparo legal, como também uma garantia histórica, para que os pratos não se percam com o tempo.

Tanto é a comida caracterizadora de um povo que Frank Sinatra chegou a cantar sobre a abundância de café que temos no Brasil na canção “The Coffee Song”[9]. Nas palavras dele, aqui não se toma água, chá, suco de tomate ou suco de batata, apenas café, fazendo, inclusive, os pickles e o ketchup de café e servindo churros com café.

A gastronomia, além de identidade, é criação, e pode ser relacionada à forma de agir e não apenas a de replicar, em virtude da superação do processo prático de suas técnicas ao caminho em direção ao processo criativo, artístico, inovador, na busca de novos conhecimentos.

Em breve pesquisa sobre o tema, Thiago de Castro Mello, Mateus Abdo Elias e Luiz Antônio Mattos Carmo, concluem que:

Pode-se notar que, ainda que não seja vista como tal, a gastronomia se aproxima das artes. A sensação que aguça a inteligência e os sentidos por meio da utilização plástica dos alimentos, seja por suas cores, por suas texturas, temperaturas, formas e desconstruções chamam a atenção e a percepção de que também comemos com os olhos. A exemplo, grandes chefes brasileiros, como Alex Atala e Helena Rizzo são considerados artistas pela grande massa, graças à representação dos pratos, da junção de elementos e da criatividade com que eles apresentam o alimento ao comensal[10].

Na arte existe uma comunicação entre o artista e o espectador carregada de significado e sentimentos. O mesmo ocorre na cozinha, pois cozinhar é alimentar o outro e, por isso, o cozinheiro trabalha com o intuito de gerar boas sensações, tornando a gastronomia, talvez, a forma mais completa de arte, já que consegue alcançar, com um único prato, os cinco sentidos do corpo humano, como bem descreve o fotógrafo Rafael Salvador:

A beleza geométrica da apresentação de um prato bem montado, o cheiro inconfundível do café fresco sendo passado, o som crocante da casca do pão saído do forno ainda quente, o sabor nostálgico de um prato familiar que remete à infância e a riqueza de texturas de uma delicada sobremesa francesa. Nada disso é obra do acaso. Por trás de cada textura, cheiro ou cor, há o trabalho de uma pessoa empenhada em causar uma sensação. Como negar arte nisso?[11]

Isto posto, a atividade do autor muito vale para caracterização de sua obra artística. Da mesma forma o cozinheiro é o indivíduo responsável pela criação capaz de gerar diversas vivências sensoriais, visto que odor não é aroma, da mesma forma que gosto não é sabor, deixando evidente a maestria necessária para balancear cada um desses fenômenos com o intuito de que, ao final, a experiência seja tanto agradável quanto inesquecível.

Assim, nada mais lindo e completo que o ato de cozinhar para alguém, sendo esta atividade curiosa, que aguça, que inspira, capaz até de nos levar para momentos e lugares, como acontece com a cozinha afetiva.

Os atos de carinho e prazer proporcionados pela prática culinária são bem retratados na música “Feijoada completa”, de Chico Buarque[12]. Na letra, o músico avisa a esposa que ela irá gostar, pois ele levará amigos em casa, para que ela os receba com todo um banquete: a feijoada, linguiça para o tira-gosto, torresmo para acompanhar, arroz branco, farofa, a malagueta e muito mais, além de se referir à couve como mineira e à laranja como Bahia, mostrando a regionalidade conferida aos ingredientes por meio da prática culinária do local.

A importância do autor na gastronomia e a resposta sensorial que seu ato pode gerar são bem demonstrados, também, em uma cena da animação “Ratatouille”, produzida em 2007 pelo diretor Brad Bird, em que o crítico gastronômico, Anton Ego, leva à boca a primeira garfada de ratatouille (refogado de vegetais tradicional da França) e, com isso, esquece-se completamente do restaurante em que estava, sentado à mesa, com o objetivo de avaliá-lo. Neste instante, ele é levado diretamente para sua infância, se sente novamente o menino que chegava em casa para a refeição, ganhava um carinho da mãe e comia o ratatouille feito por ela com muito amor.

Esta emblemática passagem mostra a relação entre comida e memória, o conforto inexplicável que ela traz, sendo a importância dessa experiência evidenciada pelo sociólogo Pierre Bourdieu que afirma:

Provavelmente nos gostos alimentares que se podem encontrar a marca mais forte e indelével do aprendizado infantil. São lições que resistem por mais tempo à distância ou ao colapso do “mundo nativo” (conhecido pelo mundo dos gostos primordiais e alimentos básicos) e que conservam a nostalgia[13].

Inclusive, na França, a cozinha e a relação com os alimentos são ensinadas desde o jardim de infância, com o intuito de que as crianças tenham o contato com a culinária desde cedo e aprendam o valor dos alimentos que têm à mesa, considerando que a culinária é forte característica cultural e muito valorizada no país.

Perante o exposto, se a gastronomia é assunto capaz de promover livros, fotografias, músicas, filmes, e até disciplina escolar, muito do que caracteriza as belas artes, por qual motivo não é ela própria considerada arte?

Desse modo, se a gastronomia é a prática de preparar os alimentos, realçando suas qualidades, muitas vezes de forma criativa e inovadora, proporcionando diversas impressões sensoriais a quem a consome, encaixa-se ela em inúmeros significados e definições conferidos à arte. Por isto, sendo a prática culinária atuação artística, caberia igualmente à gastronomia o amparo jurídico garantido às belas artes, de forma a salvaguardar e proteger sua atuação e realização.

3 O DIREITO AUTURAL E A GASTRONOMIA

Quanto ao direito autoral e à gastronomia, inicialmente, imagine-se como qualquer chef renomado, famoso, possuidor de inúmeros prêmios e títulos. Neste exemplo, será utilizada Helena Rizzo, chef de cozinha responsável pelo Grupo Maní e suas casas, que já recebeu inúmeros prêmios nacionais e internacionais, atualmente integrando o ranking anual “The World’s 50 Best Restaurants”, um dos maiores balizadores da gastronomia internacional. Em setembro de 2013, Helena Rizzo recebeu o prêmio Veuve Clicquot de melhor chef mulher das Américas e, em abril de 2014, o de melhor chef mulher do mundo. Em 2015, seu restaurante conquistou uma estrela no guia Michelin, mantida deste então.

Logo, é possível depreender que a referida chef possui criações grandiosas na área, entendendo a comida como meio de expressão artística, e não apenas um trabalho mecânico e monótono. Helena, para guiar suas casas do Grupo Maní, por certo tem uma equipe de cozinheiros trabalhando ao seu lado, como por exemplo o chef Willem, que divide a criação no Maní com ela.

Sendo assim, atente-se ao enorme trabalho gasto na criação de um menu único, inovador, criativo, devendo sua execução ser ensinada para toda equipe, não sendo capaz de utilizar o segredo industrial, por exemplo, neste procedimento.

Isto posto, imagine a seguinte situação: Helena Rizzo desenvolveu um cardápio atual, inventivo, ímpar e ensinou toda sua equipe a executá-lo. Passado um tempo, uma das pessoas desta equipe pede demissão, abre seu próprio negócio e passa a utilizar todas as práticas e produções desenvolvidas por Helena, sem sua autorização, e começa a comercializar a prática culinária de forma a plagiar todo o trabalho proveniente do intelecto de Helena.

Assim se configura a necessidade da tutela jurídica à gastronomia.

Um exemplo prático - dessa vez, real, não hipotético, como o narrado acima - ocorreu com o conceituado chef pernambucano Rodrigo Oliveira, radicado em São Paulo, criador do “dadinho de tapioca”. Certa vez, ao conceder uma entrevista, disse encontrar sua receita sendo comercializada em um cinema em São Paulo por um preço bem acima de seu restaurante e de qualidade muito inferior. Ainda, na mesma conversa, foi indagado se a enorme reprodução de seu prato o incomodava e se ele gostaria de possuir direito subjetivo sobre sua receita. A resposta foi que não o incomodava, ele enxerga a reprodução como uma forma de homenagem, mas que, caso o Mc Donald’s, por exemplo, resolvesse utilizar sua receita, talvez o incomodaria não possuir os direitos sobre ela, visto que seria produzido em massa, gerando lucro desmesurado à empresa[14].

Feitas estas considerações iniciais, é importante ressaltar que a atual Lei n. 9.610/1998, que consolidou e dispôs sobre o Direito do Autor no ordenamento jurídico brasileiro, não mais comporta o desenvolvimento das obras de arte como seu amparo legal, não sendo suficiente para tutelar novas formas de criação e os direitos a elas inerentes.

Na obra intitulada “Estética e Experiência do Gosto: contribuições para o debate sobre paladar, gastronomia e arte” de Nicole Weber Benemann, a autora expõe que a gastronomia se mostra como uma dessas novas formas de criação, assim como o cinema, atualmente considerado arte e amparado pela Lei, já foi em outra época:

De certa forma, a gastronomia desempenha hoje o papel que o cinema desempenhou em outras épocas, servindo como centro do debate para ajudar a redefinir as fronteiras do que compreendemos como arte[15].

Diante da ampla caracterização do autor atribuída no Capítulo II da Lei 9610/1998 e comentada no primeiro capítulo desta pesquisa, compreende-se que é toda pessoa física criadora da obra literária, artística ou científica. Porém, diversas atividades artísticas não foram compreendidas e amparadas pela Lei, devendo esta evoluir e se adequar ao conceito de autor, com o intuito de resguardar as obras e os direitos dele.

A proteção jurídica conferida pela lei não exaure as opções de belas artes suscetíveis de proteção pela propriedade autoral, ficando clara a possibilidade de que outras formas de manifestações artísticas sejam alcançadas e amparas pelo Direito. No Brasil, não existe lei que preveja tutela específica às criações da gastronomia, seja essa a própria receita, o empratamento ou suas derivações.

Devido a essa ausência de proteção legal à prática gastronômica, foi criado o Registro de Receitas, Produtos e Serviços da Área de Gastronomia (Regga), desenvolvido pela Associação Brasileira de Bares e Restaurantes de São Paulo (Abrasel), utilizado pelos autores a fim de se ter uma garantia histórica sobre suas obras, com o intuito de que o prato criado passe a ter um marco histórico na gastronomia. Dessa maneira, registram suas criações com o objetivo de não as perder com o tempo.

Porém, esse serviço não resguarda juridicamente o autor do prato, e por mais que o registro seja comparado ao realizado pelo Instituto Nacional da Propriedade Industrial (INPI), aquele é promovido por entidade privada, não sendo capaz de tutelar o bem.

Consequentemente, para impedir que terceiros reproduzam seus pratos sem a devida autorização, a alternativa encontrada pelos autores é a patente, já que a Lei de Propriedade Industrial vigente, Lei n. 9.279/1996, não proíbe a exclusividade sobre produtos alimentícios, desde que contenham os requisitos: novidade, atividade inventiva e aplicação industrial.

No entanto, na patente, a proteção é garantida por uso exclusivo em prazos de 15 a 20 anos, enquanto na propriedade autoral seria o direito de uso exclusivo vitalício e por mais 70 anos após o falecimento do criador, bem como direitos morais por tempo ilimitado, além de ser dispensável a necessidade do registro.

Dessa forma, existe a dificuldade em se tutelar uma receita, dado que a gastronomia não consta na lista de obras que recebem proteção pelo artigo 7º da Lei n. 9.610[16]. Porém, como já apontado no primeiro capítulo, o rol do referido artigo é tido como exemplificativo e lista as obras consideradas intelectuais e devidamente protegidas.

A natureza exemplificativa da lista se faz evidente no próprio caput do artigo, pois integra sua redação a expressão “tais como”, dando a entender que as hipóteses elencadas não são taxativas. Portanto, é passível a inclusão de novos institutos como obras intelectuais para fins de aplicação da Lei de Direitos Autorais, visto ser viável a interpretação de outras espécies como obras artísticas, não apenas aquelas listadas.

À vista disso, é possível depreender que o legislador buscou elencar determinadas espécies nos incisos, a fim de exemplificar as atividades intelectuais consideradas como obras de arte e não limitar o tema de forma exaustiva, sem dar margem a outras interpretações. Fica em aberto, portanto, a lista do artigo 7º, para que outros casos sejam inseridos, capaz de diversas interpretações, além do que foi ali previsto.

Nesse sentido, já decidiu o Superior Tribunal de Justiça, no trecho transcrito abaixo, extraído do inteiro teor do Recurso Especial nº. 1473392 SP 2013/0377818-9:

[...] De qualquer modo, o rol de obras protegidas pela lei é claramente exemplificativo, tanto que o caput do artigo 7º manifesta intuito de resguardar as "criações do espírito, expressas por qualquer meio ou fixadas em qualquer suporte, tangível ou intangível, conhecido como ou que se invente no futuro", finalizando com a expressão "tais como", consubstanciando consagrada técnica legislativa que permite definição do sentido e alcance da norma mediante interpretação analógica[17].

Por isso, sendo a gastronomia obra intelectual, capaz de atuar na criação artística original, deve ser tratada como direito autoral, mas, para isso, é necessário o desenvolvimento de requisitos capazes de conduzir sua aplicação, e, caso estejam presentes, a obra passa a ser classificada como atividade inédita e inventiva.

Como já apontado anteriormente, é possível a aplicação da propriedade industrial neste instituto, desde que presentes os requisitos: novidade, atividade inventiva e aplicação industrial. Deste modo, para aplicação do direito autoral, é essencial uma progressão destes requisitos, com o intuito de atestar a criação como obra intelectual do autor.

Assim, na ideia de arquitetá-los, o primeiro requisito seria a atividade gastronômica pertencer à esfera artística, ou seja, ser capaz de gerar impressões sensoriais ao comensal, causar uma experiência emocional, estética ou afetiva, seja individual ou coletiva, o alimento deve ser entendido como meio de expressão artística, e não apenas um trabalho puramente técnico e mecânico.

Também, há a necessidade de a obra ser inédita, original, isto significa, um dos elementos constantes no feito deve ser capaz de diferenciá-lo dos demais, seja na técnica, sabor ou apresentação.

Não obstante, deve conter uma particularidade, melhor dizendo, um traço próprio de seu criador, apto a trazer certa identidade ao prato, constando a interpretação pessoal de seu autor.

Depreende-se, portanto, a subjetividade deste requisito, uma vez que se trata de um toque pessoal do autor.

Nesse sentido, cita-se como exemplo de ausência do requisito originalidade, o caso da sobremesa Freddie Gateau:

A receita culinária do Paris 6 não consiste em verdadeira invenção, não sendo nova ou original e sim mero desdobramento de receita mundialmente conhecida [...] não se pode conferir proteção jurídica e exclusividade à forma visual de uma sobremesa que não apresenta qualquer especialidade ou traço distintivo em relação a outras do mesmo gênero[18].

Ademais, é necessária a exteriorização da atividade, pois o artigo 7º da Lei de Direitos Autorais determina que as criações devam ser expressas por qualquer meio, conhecidas ou passíveis de conhecimento no futuro. Em outros termos, de nada adianta o cozinheiro elaborar o prato e mantê-lo em segredo, deve este ser compartilhado, exposto, posto à prova.

Deve, também, conter o caráter econômico, a possível aplicação no mercado, como apontado inicialmente, deve ser capaz de gerar renda a terceiro, que o utiliza indevidamente ou sem a autorização do autor, de forma a plagiar a atividade desenvolvida pelo intelecto de outro. Por último, a obra deve ser tempestiva, encontrar-se no tempo de proteção estipulado pela Lei, qual seja, durante a vida do autor e por mais 70 anos após seu falecimento.

Resume-se, portanto, da seguinte forma:

ITEM	DIREITO AUTORAL NA GASTRONOMIA
PREVISÃO	Aplicação da Lei n. 9.610/98.
CONCEITO	"Direitos de autor e os que lhes são conexos".
REQUISITOS	<ul style="list-style-type: none">• Atividade artística;• Originalidade;• Exteriorização;• Aplicação econômica;• Tempestividade.
VIGÊNCIA	Vitalício e por mais 70 anos após o falecimento do criador.
REGISTRO	Independente.
PROTEÇÃO JURÍDICA	Proteção patrimonial em sua vigência e proteção moral por tempo ilimitado.

Fonte: elaboração da autora.

Uma vez presentes estes requisitos, a obra gastronômica poderia ser amparada pelo direito autoral, visto que a gastronomia não está elencada no artigo 8º da Lei n. 9.610/98, o qual indica de forma expressa as hipóteses incapazes de serem tuteladas pelos direitos autorais.

Por fim, fica a questão sujeita a uma análise profundamente técnica, sendo possível, também, o julgador consultar ampla doutrina e jurisprudência sobre o assunto, em conjunto aos requisitos propostos, visto não haver, ainda, preceitos legais que amparem especificamente a gastronomia, o que torna a questão bastante subjetiva. Desse modo, cabe ao magistrado interpretar quando será possível ou não a observância da norma.

CONSIDERAÇÕES FINAIS

Por todo o exposto, é inequívoco o caráter artístico presente na gastronomia, posto que é a prática de preparar os alimentos, realçando suas qualidades, muitas vezes de forma criativa e inovadora, proporcionando diversas impressões sensoriais a quem a consome, encaixando-se impecavelmente a inúmeros significados e definições conferidos à arte.

A prática culinária gera impressão e interpretação emocional, afetiva e sensorial ao comensal. Representa, também expressão de cultura, memória e identidade de um povo, sendo essencial para entender os costumes de cada grupo. Além disso, existe uma comunicação entre o artista e o espectador carregada de significado e sentimentos, tornando a gastronomia, talvez, a forma mais completa de arte, já que consegue alcançar, com um único prato, os cinco sentidos do corpo humano.

Isto posto, ficou claro que a patente da propriedade industrial, por não proibir a exclusividade sobre produtos alimentícios, tornou-se a alternativa utilizada pelos autores na gastronomia, com o objetivo de tutelar suas obras da utilização indevida de terceiros, sendo inegáveis suas desvantagens quando comparada ao direito autoral, dado que na patente a proteção é garantida por uso exclusivo em prazos de 15 a 20 anos, enquanto na propriedade autoral seria o direito de uso exclusivo vitalício e por mais 70 anos após a morte do autor, bem como direitos morais por tempo ilimitado, além de o registro ser dispensável.

Ainda, ficou evidente a dificuldade em tutelar uma receita pelo direito autoral, dado que a gastronomia não consta na lista de obras que recebem proteção citadas pelo artigo 7º da Lei n. 9.610.

Porém, ao indicar a lista com a expressão “tais como”, o legislador fez parecer que as hipóteses elencadas não são taxativas, conferindo natureza exemplificativa ao rol, portanto, sendo passível a inclusão de novos institutos como obras intelectuais para fins de aplicação da Lei de Direitos Autorais, já que é possível a interpretação de outras espécies como obras artísticas e não apenas as listadas.

Dessa forma, uma vez presentes os requisitos apresentados na pesquisa - atividade artística, originalidade, exteriorização, aplicação econômica e tempestividade - a obra gastronômica pode ser amparada pelo direito autoral, na medida em que a gastronomia não está elencada no artigo 8º da Lei n. 9.610/98, o qual indica de forma expressa as hipóteses incapazes de serem tuteladas pelos direitos autorais. Assim, a questão fica sujeita a uma análise profundamente técnica, podendo o julgador consultar ampla doutrina e jurisprudência sobre o assunto por não haver, ainda, preceitos legais que amparem especificamente a gastronomia, o que torna a questão bastante subjetiva. Assim sendo, fica a critério do magistrado interpretar quando será cabível ou não a aplicação da norma.

REFERÊNCIAS

ARTE. In: **DICIO**, Dicionário Online de Português. Porto: 7Graus, 2021. Disponível em: <https://www.dicio.com.br/arte/>. Acesso em: 01. set. 2021.

AVILA, Wenceslau. 7 motivos para você entender porque a gastronomia é a arte das artes. **Sabor à vida Gastronomia**, São Paulo, 10 nov. 2017. Disponível em: <https://www.saboravida.com.br/gastronomia/2017/11/10/7-motivos-para-voce-entender-porque-a-gastronomia-e-a-arte-das-artes/>. Acesso em: 01 set. 2021.

BENNEMANN, Nicole Weber. Estética e experiência do gosto: contribuições para o debate sobre paladar, gastronomia e arte. **Tessituras: Peloras**, v. 3, n. 2, p. 331-338, jul./dez. 2015. Disponível em: <https://periodicos.ufpel.edu.br/ojs2/index.php/tessituras/article/view/5937>. Acesso em: 01 set. 2021.

B20

BRASIL. **Lei n. 9.610, de 19 de fevereiro de 1998**. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1998]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9610.htm. Acesso em: 01 set. 2021.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça (4ª Turma)**. Recurso Especial 1473392 / SP – São Paulo. Recurso Especial. Direitos autorais. Contrato sob Encomenda. Pessoa jurídica. Titular de direitos do autor. Possibilidade. Direito à indenização. Obra utilizada sem a devida autorização. Relator: Min. Luís Felipe Salomão, 11 out. 2016. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201303778189&dt_publicacao=21/11/2016. Acesso em: 01 set. 2021.

COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial**: direito de empresa. 20. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. 1 v.

COFFEE Song. Intérprete: Frank Sinatra. Compositores: Bob Hillard e Dick Miles. In: **Ring-a-Ding-Ding!**. Intérprete: Frank Sinatra. Los Angeles: Reprise Records, mar. 1961. Faixa 7 (2 min. 51 seg.).

DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico universitário**. São Paulo: Saraiva, 2010.

FEIJODA completa. Intérprete e compositor: Chico Buarque. In: **Chico Buarque**. Intérprete: Chico Buarque. [S.l.]: Polygram/Philips; Universal Music, 1978. Vinil, lado A, faixa 1 (2 min. 49 seg.).

JESS, Jeferson. Comida afetiva e os sabores da infância. **Caixa Colonial**, [s.l.], 24 jul. 2019. Disponível em: <https://caixacolonial.club/blog/comida-afetiva-e-os-sabores-da-infancia-2933/>. Acesso em: 01 set. 2021.

MASTERCHEF PROFISSIONAIS (01/11/2016), PARTE 2, EP 5, TEMP 01. 1 vídeo (35 min. 50 seg.) [S.l.], 02 nov. 2016. Publicado pelo canal Masterchef Brasil. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=MQoFhRCHa9A&list=PL7HLCnqzgei_qUv5wNDkGA5WNmHkNZtUW&index=23. Acesso em: 01 set. 2021.

MELLO, Thiago de Castro, ELIAS, Mateus Abdo, CARMO, Luiz Antônio Mattos. Gastronomia é arte?. **ANALECTA**, Juiz de Fora, v. 1, n.1, nov. 2015.

MIGALHAS. Restaurante Paris 6 não consegue exclusividade sobre receita de sobremesa. **Migalhas**, [S.l.], 10 jan. 2017. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/251551/restaurante-paris-6-nao-consegue-exclusividade-sobre-receita-de-sobremesa>. Acesso em: 01 set. 2021.

ORENSTEIN, José. Receita tem dono e direito autoral? **Gusmão & Labrune propriedade intelectual**, [s.l.], 11 set. 2014. Disponível em: <https://www.gipi.com.br/receita-tem-dono-e-direito-autoral/>. Acesso em: 01 set. 2021.

RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial esquematizado**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2016.

SALVADOR, Rafael. Onde está a arte na gastronomia. **Hashitag**, [s.l.], 30 out. 2016. Disponível em: <https://hashitag.com.br/onde-esta-arte-na-gastronomia/>. Acesso em: 01 set. 2021.

TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. 1 v.

NOTAS

[1] TOMAZETTE, Marlon. **Curso de direito empresarial: teoria geral e direito societário**. 9. ed. São Paulo: Saraiva Educação, 2018. 1 v. n. p.

[2] COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial: direito de empresa**. 20. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. 1 v. p. 169.

[3] RAMOS, André Luiz Santa Cruz. **Direito empresarial esquematizado**. 6. ed. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: Método, 2016. p. 180.

[4] COELHO, Fábio Ulhoa. **Curso de direito comercial: direito de empresa**. 20. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2016. 1 v. p. 172-173.

- [5] BRASIL. **Lei n. 9.610, de 19 de fevereiro de 1998**. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1998]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9610.htm. Acesso em: 01 set. 2021.
- [6] DINIZ, Maria Helena. **Dicionário jurídico universitário**. São Paulo: Saraiva, 2010. p. 204.
- [7] **MASTERCHEF PROFISSIONAIS (01/11/2016)**, PARTE 2, EP 5, TEMP 01. 1 vídeo (35 min. 50 seg.) [S.l.], 02 nov. 2016. Publicado pelo canal Masterchef Brasil. Disponível em: https://www.youtube.com/watch?v=MQoFhRCHa9A&list=PL7HLCnqzgei_qUv5wNDkGA5WNmHkNZtUW&index=23. Acesso em: 01 set. 2021.
- [8] Ibid.
- [9] COFFEE Song. Intérprete: Frank Sinatra. Compositores: Bob Hillard e Dick Miles. In: **Ring-a-Ding-Ding!**. Intérprete: Frank Sinatra. Los Angeles: Reprise Records, mar. 1961. Faixa 7 (2 min. 51 seg.).
- [10] MELLO, Thiago de Castro, ELIAS, Mateus Abdo, CARMO, Luiz Antônio Mattos. Gastronomia é arte?. **ANALECTA**, Juiz de Fora, v. 1, n.1, nov. 2015.
- [11] SALVADOR, Rafael. Onde está a arte na gastronomia. **Hashitag**, [s.l.], 30 out. 2016. Disponível em: <https://hashitag.com.br/onde-esta-arte-na-gastronomia/>. Acesso em: 01 set. 2021.
- [12] FEIJOADA completa. Intérprete e compositor: Chico Buarque. In: **Chico Buarque**. Intérprete: Chico Buarque. [S.l.]: Polygram/Philips; Universal Music, 1978. Vinil, lado A, faixa 1 (2 min. 49 seg.).
- [13] JESS, Jeferson. Comida afetiva e os sabores da infância. **Caixa Colonial**, [s.l.], 24 jul. 2019. Disponível em: <https://caixacolonial.club/blog/comida-afetiva-e-os-sabores-da-infancia-2933/>. Acesso em: 01 set. 2021.
- [14] ORENSTEIN, José. Receita tem dono e direito autoral? **Gusmão & Labrune propriedade intelectual**, [s.l.], 11 set. 2014. Disponível em: <https://www.gipi.com.br/receita-tem-dono-e-direito-autoral/>. Acesso em: 01 set. 2021.
- [15] BENNEMANN, Nicole Weber. Estética e experiência do gosto: contribuições para o debate sobre paladar, gastronomia e arte. **Tessituras**: Peloras, v. 3, n. 2, p. 331-338, jul./dez. 2015. Disponível em: <https://periodicos.ufpel.edu.br/ojs2/index.php/tessituras/article/view/5937>. Acesso em: 01 set. 2021.

[16] BRASIL. **Lei n. 9.610, de 19 de fevereiro de 1998**. Altera, atualiza e consolida a legislação sobre direitos autorais e dá outras providências. Brasília, DF: Presidência da República, [1998]. Disponível em: http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/l9610.htm. Acesso em: 01 set. 2021.

[17] BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça (4ª Turma)**. Recurso Especial 1473392 / SP – São Paulo. Recurso Especial. Direitos autorais. Contrato sob Encomenda. Pessoa jurídica. Titular de direitos do autor. Possibilidade. Direito à indenização. Obra utilizada sem a devida autorização. Relator: Min. Luís Felipe Salomão, 11 out. 2016. Disponível em: https://scon.stj.jus.br/SCON/GetInteiroTeorDoAcordao?num_registro=201303778189&dt_publicacao=21/11/2016. Acesso em: 01 set. 2021.

[18] MIGALHAS. Restaurante Paris 6 não consegue exclusividade sobre receita de sobremesa. **Migalhas**, [S.l.], 10 jan. 2017. Disponível em: <https://www.migalhas.com.br/quentes/251551/restaurante-paris-6-nao-consegue-exclusividade-sobre-receita-de-sobremesa>. Acesso em: 01 set. 2021.

