

**FACULTAD DE**  
**DERECHO Y CIENCIAS**  
**POLÍTICAS**



Carrera de Derecho y Ciencias Políticas

**“LA IMPORTANCIA DE LA PROTECCION DEL  
EMPLATADO EN LAS CREACIONES  
GASTRONOMICAS DENTRO DE LOS DERECHOS  
DE AUTOR”**

Tesis para optar el título profesional de:

**ABOGADA**

Autoras:

Katherine Kelly Sabrera Porras  
Tatiana Patricia Estrella Rodriguez

Asesor:

Mg. Gerson Andree del Castillo Gamarra

Lima - Perú

2022

## **DEDICATORIA**

El presente trabajo de investigación va dedicado a mis padres, por su amor, trabajo y sacrificio en todos estos años; A mi hermano Rolando que, con su apoyo incondicional, confianza y sabiduría permitieron que logre culminar mi carrera profesional y a mi familia por estar siempre presentes, acompañándome y por el apoyo moral, que me brindaron a lo largo de esta etapa.

*Katherine K. Sabrera Porras*

Dedico este trabajo a mi familia por haber sido mi apoyo incondicional a lo largo de toda mi carrera universitaria, por confiar en mí, en cada paso que doy y estar a mi lado. A todas las personas especiales que me acompañaron en esta etapa, aportando a mi formación tanto profesional y como ser humano.

*Tatiana P. Estrella Rodríguez*

## **AGRADECIMIENTO**

Agradezco a Dios por darme vida, salud y sabiduría. A mis padres Kelva y Rolando que me han permitido trazar mi camino, a mi hermano Rolando, por creer en mi en todo momento para que culmine mi carrera. A mis hermanos (as) por todos los consejos brindados. A mi asesor de tesis Mg. Gerson Andree del Castillo Gamarra, por su experiencia, conocimiento y motivación durante toda la presente investigación. ¡Muchas Gracias!

*Katherine K. Sabrera Porras*

Por el esfuerzo, dedicación, paciencia, por su confianza y por todo lo que me han dado a lo largo de mi carrera y de mi vida, este trabajo de investigación va dedicado a mi familia. También agradezco a mi asesor de Tesis por sus correcciones, consejos y su guía a lo largo de la realización de este trabajo.

*Tatiana P. Estrella Rodríguez*

## TABLA DE CONTENIDOS

<b>DEDICATORIA .....</b>	<b>2</b>
<b>AGRADECIMIENTO.....</b>	<b>3</b>
<b>INDICE DE TABLAS .....</b>	<b>6</b>
<b>INDICE DE FIGURAS .....</b>	<b>7</b>
<b>RESUMEN .....</b>	<b>8</b>
<b>ABSTRACT .....</b>	<b>9</b>
<b>CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN .....</b>	<b>10</b>
Realidad Problemática.....	10
Antecedentes .....	28
1.2.1. Antecedentes Nacionales.....	28
1.2.2. Antecedentes Internacionales .....	30
1.2.3 Marco Teórico .....	33
JUSTIFICACION.....	47
FORMULACIÓN DEL PROBLEMA .....	48
1.1.1.    Problema General.....	48
1.1.2.    Problemas Específicos.....	48
Objetivos .....	49
1.1.3.    Objetivo general .....	49
1.1.4.    Objetivos específicos.....	49

<b>CAPÍTULO II. METODOLOGÍA .....</b>	<b>50</b>
2.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN .....	50
2.2. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN Y ANÁLISIS DE DATOS .....	51
2.3. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos.....	52
2.4. Aspectos Éticos .....	53
<b>CAPÍTULO III. RESULTADOS .....</b>	<b>55</b>
<b>CAPÍTULO IV. DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES .....</b>	<b>63</b>
4.1    Discusión .....	63
4.2    Conclusiones.....	65
4.4    Recomendación.....	66
<b>REFERENCIAS .....</b>	<b>68</b>
<b>ANEXOS .....</b>	<b>72</b>

## INDICE DE TABLAS

	Pág.
Tabla N°01:.....	56
Tabla N°02: .....	57
Tabla N°03: .....	58

## INDICE DE FIGURAS

	Pág.
Figura N° 01 .....	23
Figura N° 02 .....	24
Figura N° 03 .....	25
Figura N° 04 .....	26
Figura N° 05 .....	27
Figura N° 06 .....	28

## RESUMEN

La presente investigación tiene como objetivo dar a conocer la “Importancia de la protección del emplatado en las creaciones gastronómicas dentro de los derechos de autor”. En vista de que no existe una protección legal del emplatado, por ende, tampoco existe un reconocimiento hacia los autores de las creaciones gastronómicas, específicamente a los creadores de la cocina de autor y cocina molecular; En ese sentido, debe regularse en el artículo 5 de la Ley de Derechos de Autor - Decreto Legislativo N°822 y sus Modificaciones, así como en la lista de obras protegidas que está regulada por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual – OMPI.

En concordancia con ello, se realizó diversas búsquedas de estudios acerca de las creaciones gastronómicas, por lo que, se concluyó la importancia del emplatado en las creaciones gastronómicas dentro del marco de los Derecho de Autor en el Perú, con la finalidad de que los autores se encuentren debidamente protegidos bajo la ley.

**Palabras clave:** Creaciones Gastronómicas, Originalidad, Derechos de Autor, Obras culinarias, Emplatado.

## **ABSTRACT**

The objective of the present research is to make known the "Importance of the protection of the plating in the gastronomic creations within the copyright". As there is no legal protection for plating, the authors of gastronomic creations, specifically the creators of signature cuisine and molecular cuisine, are not recognized; In this sense, it must be regulated in Article 5 of the Copyright Law - Legislative Decree No. 822 and its Amendments, as well as in the list of protected works regulated by the World Intellectual Property Organization - WIPO.

In addition, it is important to highlight that the protection of the plating in gastronomic creations would only be given to those works that comply with the originality requirement.

In accordance with the above, several studies on gastronomic creations were searched, so it was concluded the importance of plating in gastronomic creations within the framework of the Peruvian Copyright Law, with the purpose that the authors are duly protected by the law.

**KEYWORDS:** Gastronomic creations, originality, creativity, copyright, culinary works, visual presentation, plating, works, art.

## CAPÍTULO I. INTRODUCCIÓN

### **Realidad Problemática**

Esta investigación tiene como propósito dar a conocer la importancia que tiene el emplatado en las creaciones gastronómicas en la actualidad y porque resulta beneficioso protegerlas legalmente mediante el derecho de autor, en relación al crecimiento de la gastronomía peruana y desde la perspectiva jurídica desarrollar las razones por las que debería incluirse como obra culinaria en el artículo 5 de la Ley de Derechos de Autor en Perú Decreto Legislativo N° 822, para impulsar, promover y favorecer a la producción intelectual de los chefs como autores de las obras culinarias.

Emerge del reconocimiento mundial que ha tenido la gastronomía peruana en los últimos años, la cual ha convertido al Perú en un atractivo turístico y también cultural. Este hecho ha generado la internacionalización de chefs y restaurantes peruanos, debido a que actualmente la gastronomía tiene un rol importante en el mundo, adaptándose a la contemporaneidad y generando cada vez, más creatividad de los chefs y en medio de esta evolución, surge la cocina moderna, la misma que transforma a la gastronomía en arte.

A causa de lo señalado, desarrollaremos los motivos de por qué el Derecho de Autor es la vía jurídica más adecuada para proteger al emplatado en las creaciones gastronómicas, así como las ventajas y desafíos que implica proteger estas obras culinarias dentro de nuestro sistema jurídico. Tomando en cuenta los argumentos que justifican la idea de proteger dichas creaciones por el derecho de autor, sin dejar de lado las posiciones que no conciben la idea de que se genere protección legal alguna a favor de los autores de dichas creaciones gastronómicas.

Por consiguiente, la presente tesis tiene por finalidad resaltar la importancia que tiene el emplatado en las creaciones gastronómicas y, de ser el caso, si cumple con el requisito de originalidad, sea susceptible de ser protegida por el Derecho de Autor en el Perú. Además de analizar los beneficios y perjuicios que supone incluir al emplatado en las creaciones gastronómicas en el artículo 5° de la Ley de Derecho de Autor en el Perú Decreto Legislativo N° 822, a fin de dar una solución jurídica a los creadores culinarios interesados en proteger legalmente sus obras culinarias.

En la actualidad no existe análisis o estudio sobre la posibilidad de proteger algún aspecto de la gastronomía a través del Derecho de Autor, ante ello, primero es necesario reconocer que es lo más atractivo visualmente de una creación gastronómica, ¿Serán los ingredientes, la preparación o el emplatado?

Definitivamente, el primer paso para que el ser humano se relacione con la gastronomía es de forma visual, en ese sentido, cada vez que una persona tiene en frente suyo un platillo, su reacción, buena o mala, será respecto a cómo luzca el platillo, al montaje y la combinación de colores, ello generará que tenga alguna expectativa sobre este y su reacción se llevara a cabo cuando consuma el platillo.

- **Gastronomía y Arte**

De tal manera que, a lo largo del tiempo la gastronomía ha ido evolucionando, innovando y adecuándose a los cambios de la sociedad. Es por ello que hoy podemos relacionar a la gastronomía con el arte, este potencial artístico se ve reflejado a través del emplatado. Tal como lo señala, Ordoñez (2018), en su ensayo académico titulado “*La importancia de la*

*concepción artística dentro de la gastronomía*”, de la Universidad de los Hemisferios, Quito, Ecuador; Dice que:

El proceso que existe desde la creación hasta el montaje de un plato, tomando en cuenta, los colores, sabores, texturas, aromas, técnicas y demás conceptos dentro de la composición de una creación, y junto con esto, el importante papel que juega el profesional, ya que es él, el que junta todos estos elementos de manera equilibrada, para lograr un resultado completo y armónico, que finalmente trasciende y se enfoca en un entorno en el que se sirve, cómo se lo presenta, con qué se acompaña; escenario al que debe sumarse un elemento importante que es la relación personal que acompaña al bocado y son parte del ritual. Todos estos elementos que hacen de la comida un momento en el que los sentidos del comensal se fusionan en esa experiencia única, que solo puede ser explicada cuando un plato finalmente es concebido como arte. (pp. 2-3)

Sin embargo, cabe indicar que no toda comida se puede considerar arte, es a raíz de esta investigación gastronómica realizada, podemos afirmar que existe un trabajo artístico en el rubro culinario, el mismo que se denomina “cocina gourmet”, según Pérez y Gardey (2021), en su pagina web “Definicion.de”, señalan que:

“Gourmet es un vocablo francés traducido por la Real Academia Española (RAE) como gastrónomo, una persona entendida en gastronomía o aficionada a las comidas exquisitas. El término se utiliza como adjetivo para calificar a aquellas comidas de elaboración refinada.

Lo gourmet, por lo tanto, está asociado a lo más excelso de la gastronomía. La calidad de los ingredientes y la forma de preparación es lo que determina que un plato sea considerado gourmet o no.”<sup>1</sup>

En ese sentido, la cocina gourmet o la alta cocina requiere de una elaboración creativa de parte del chef, quien proyecta su estilo, utilizando técnicas culinarias modernas e insumos de calidad que den como resultado el arte culinario. Sin embargo, resulta necesario entender la diferencia entre gastronomía y arte culinario, el primero viene a ser: “el estudio de la relación del hombre con su alimentación y su medio ambiente o entorno. La gastronomía estudia varios componentes culturales, tomando como eje central la comida.”<sup>2</sup> y; mientras que, el arte culinario es: “es una forma creativa de preparar los alimentos, y ello depende mucho de la cultura, en la manera de prepararlos, así como de los aspectos sociales que se establecieron alrededor de la comida.”<sup>3</sup>

Por lo que, el arte culinario es una rama de la gastronomía, de esta manera se puede decir que el arte culinario transmite pensamientos, ideas o tradiciones, través de cada platillo, con el fin de comunicarlo al comensal y generar emociones.

Asimismo, Entrala (2018) en su tesis titulada: “*Los activos de propiedad intelectual en el ámbito gastronómico y culinario*” para obtener el grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales por la Universidad de Chile, Santiago de Chile, Chile; Dice que:

El Arte Culinario, no debe confundirse con la gastronomía. La última es la Ciencia que estudia la relación del ser humano, con su comida, su entorno y naturaleza. El Arte Culinario es una especie del género gastronomía,

---

<sup>1</sup> (Fuente <https://definicion.de/gourmet/> consulta 08.02.2022)

<sup>22</sup> (Fuente <https://www.deperu.com/abc/diferencias-significado/4141/diferencia-entre-gastronomia-y-arte-culinario> consulta 08.02.2022)

<sup>3</sup> (Fuente <https://www.deperu.com/abc/diferencias-significado/4141/diferencia-entre-gastronomia-y-arte-culinario> consulta 08.02.2022)

relacionado directamente con la creación de obras artísticas por intermedio de alimentos, siendo un proceso creativo de gran envergadura, y que logra provocar diversas sensaciones, más allá del simple gusto. (p.10)

- **Cocina de Autor y Cocina de Vanguardia**

De la evolución del arte culinario, han surgido distintos movimientos culinarios, de los cuales nos centramos en dos tipos, la primera es la cocina de autor y la segunda es la cocina de vanguardia. En ambas el emplatado juega un papel importante, para dar a conocer lo que quiere transmitir el chef, además de dar reconocimiento al autor de estas obras culinarias.

Se define a la cocina de autor, como aquella cocina creativa que expresa el estilo propio del autor, el cual no posee otro de chef. Se basa en conocer la propuesta del autor en todo su esplendor, desde la experiencia del chef, sus ideas, el concepto del restaurant hasta el emplatado.

De acuerdo, al BCH<sup>4</sup>, se define a la cocina de autor como: “La cocina de autor se refiere a la cocina innovadora que se basa en la experiencia del propio chef, es decir, la comida de autor tiene un estilo único y personal sin tener en cuenta las técnicas culinarias habituales.

Los platos de autor que crean estos chefs son el resultado de una serie de técnicas, productos y utensilios que hacen la función de dar un toque personal y creativo.

Este tipo de cocina, también hace referencia a todo el servicio, incluyendo la carta, la cual se puede basar, por ejemplo, en 20 preparaciones de platos ofrecidos en pequeñas

---

<sup>4</sup> <https://www.barcelonaculinaryhub.com/blog/cocina-autor#:~:text=La%20cocina%20de%20autor%20se,cuenta%20las%20t%C3%A9cnicas%20culinarias%20habituales>

cantidades para ofrecer una gran experiencia de sabor a los clientes. Comer en uno de estos restaurantes implica un servicio que está totalmente estudiado, desde el momento en el que entras al local hasta el momento en que te vas. De esta manera, la cocina de autor se puede decir que engloba el personal auxiliar de cocina y el servicio a la mesa además de las posibles combinaciones de aromas, texturas o presentaciones de platos.

En tanto, la cocina de vanguardia se basa en realizar creaciones culinarias utilizando técnicas innovadoras, incluso se llega a usar la química y la tecnología para su preparación, alejándose totalmente de la cocina tradicional. Asimismo<sup>5</sup> :

“Tiene como objetivo innovar en la cocina utilizando diferentes técnicas para la preparación de productos de alta calidad.

A través de una visión moderna, la cocina de vanguardia transforma el placer de la buena comida en un reto permanente que busca satisfacer las expectativas de nuestros comensales con sabores variados y aromas exquisitos.

Uno de los aspectos básicos de la cocina de vanguardia es poder sorprender positivamente a la persona que degustará los alimentos, por lo que debemos procurar una estética impecable y servir porciones reducidas con comida atractiva a la vista.

Un platillo ligero, con poca grasa y que sorprenda, motiva al comensal a explorar más sabores. Podemos sembrar esta curiosidad si cuidamos la

---

<sup>5</sup> <https://aprende.com/blog/gastronomia/tecnicas-culinarias/tecnicas-de-cocina-de-vanguardia/>

estética, el olor, el sabor y la textura al momento de ofrecer nuestra preparación.”

Este tipo de cocina incluye técnicas propias de la gastronomía molecular, para lograr emplatados creativos, debido a que detrás de cada creación gastronómica hay mucha investigación, exploración e innovación. De acuerdo a Wikipedia (2022); se define a la gastronomía molecular de la siguiente manera: “La gastronomía molecular es una subdisciplina de la ciencia de los alimentos que busca investigar las transformaciones químicas y físicas que ocurren en los ingredientes durante la preparación de los alimentos. Al igual que la cocina, se pueden reconocer tres componentes: social, artístico y técnico. La cocina molecular es un estilo moderno de cocinar y hace uso de innovaciones técnicas de disciplinas científicas.”

- **La originalidad en la Ley y en el emplatado de las creaciones gastronómicas**

De lo investigado, aún en nuestro país no existen casos prácticos en los que se solicite la protección de la gastronomía (nos referimos de manera general, es decir, recetas, platillos, emplatados, etc.), como obra en el Derecho de Autor, por lo que analizaremos si es posible o no proteger al emplatado en las creaciones gastronómicas bajo el Derecho de Autor.

Para determinar si una obra es protegible o no por el Derecho de Autor, es indispensable que cuente con el criterio de originalidad, en ese sentido, la Ley sobre Derecho de Autor, Decreto Legislativo N° 822, en el inciso n) del artículo 5°, señala lo siguiente: “En general, toda otra producción del intelecto en el dominio literario o artístico, que tenga características de originalidad y sea susceptible de ser divulgada o reproducida por cualquier medio o procedimiento, conocido o por conocerse.”

Más allá de lo señalado en la Ley, no existe desarrollo del significado de “originalidad”, sin embargo, el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi), a través del precedente de observancia obligatoria, Resolución 0286-1998/TPI-INDECOPI de fecha 23 de marzo de 1998, de la Sala de Propiedad Intelectual, estableció lo siguiente: “Debe entenderse por originalidad de la obra, la expresión (o forma representativa) creativa e individualizada de la obra, por mínimas que sean esa creación y esa individualidad. La obra debe expresar lo propio del autor, llevar la impronta de su personalidad. No será considerado individual lo que ya forma parte del patrimonio cultural – artístico, científico o literario– ni la forma de expresión que se deriva de la naturaleza de las cosas ni de una mera aplicación mecánica de lo dispuesto en algunas normas jurídicas, así como tampoco será la forma de expresión que se reduce a una simple técnica o a instrucciones simples que solo requieren de la habilidad manual para su ejecución. En consecuencia, no todo lo producido con el esfuerzo de su creador merece protección por derechos de autor. Igualmente, aun cuando exista certeza de que una creación carente de individualidad ha sido copiada textualmente, tal circunstancia no convierte a ésta en obra.”

Es así que, el INDECOPI ha optado por determinar el criterio de originalidad, aplica la teoría de la personalidad, puesto que se enfoca en la originalidad subjetiva de la obra, es decir que, para determinar la protección jurídica de una obra, se debe reflejar la impronta de la personalidad del autor, así como su individualidad a través de su obra.

Al respecto, existen autores que argumentan que basta con que una obra sea expresada de forma creativa e individual para que cumpla con el requisito de originalidad. Por ejemplo, Lipszyc, señala lo siguiente:

“En el proceso de creación de una obra literaria se distinguen, básicamente, tres etapas: primero el autor concibe la idea de la obra, luego elabora el plan de su desarrollo, su composición y, finalmente, la expresa. Toda vez que la originalidad de la idea no cuenta, pues no goza de protección considerada en sí misma, una obra puede ser original en su composición o contenido o en su expresión o forma. En el derecho de autor se consideran obras absolutamente originales aquellas que lo son tanto en la composición como en la expresión.” (Lipszyc, Della, Derecho de autor y derechos conexos, UNESCO/CERLAC/ZAVALÍA. Buenos Aires, 1993, p.70.)

En ese sentido, de lo expuesto, resulta necesario preguntarse ¿Si un emplatado en las creaciones gastronómicas cumple con el requisito de “originalidad” es protegible por el Derecho de Autor?

Para responder a este interrogante es importante resaltar que el Derecho de Autor reconoce derechos morales y patrimoniales a los autores de obras intelectuales, con el fin de que disponga y explote su creación intelectual. He aquí la duda, pues, de lo ya señalado, si existe el arte culinario, dentro del rubro gastronómico, cuya característica predominante es la originalidad, además de la creatividad e innovación que plasma el chef a través de su creación gastronómica, ¿Por qué se diferencia a los chefs de los escritores, pintores, músicos, etc? ¿Por qué no se les considera artistas? ¿Si la originalidad diferencia a las creaciones culinarias de otras, que impide su protección?

No se puede negar que el ámbito gastronómico ha tomado importancia hace pocos años, de hecho, era un rubro intrascendente en la economía mundial; sin embargo, en los últimos años esto ha cambiado, ello se debe a la evolución y la investigación detrás de la gastronomía, así como el reconocimiento de los chefs. Pese a ello, la mirada de los derechos de autor en el

rubro gastronómico no ha sido puesta, consideramos que la razón principal es porque la cocina está asociada a la supervivencia humana, no obstante, hoy en día podemos afirmar que el arte culinario comprende la expresión de la personalidad del chef.

En referencia a lo señalado, Villa (2020) en su tesis titulada “Protección de las creaciones culinarias en Colombia. Una mirada de la propiedad intelectual” para optar por el título de Abogada por Escuela de Derecho de la Universidad EAFIT. Medellín, Colombia; analiza lo siguiente:

Para que una obra artística se pueda proteger a través de los derechos de autor, es necesario que esta no tenga características funcionales. Para el caso de las creaciones culinarias, el elemento funcional es innegable y siempre va a existir. Si bien estas pueden generar experiencias deleitables, al fin y al cabo, estas terminan siendo consumidas en la mayoría de las ocasiones. (p.76)

Desde nuestro punto de vista, discrepamos con lo que señala la autora, dado que una obra pasa a ser protegible por la legislación si se determina la “originalidad”, hacer una distinción de las demás obras, por la función que cumple no compete a la propiedad intelectual, ya que las expresiones artísticas tienen como objeto principal transmitir la creación intelectual del autor y de eso, precisamente se encarga de proteger los Derechos de Autor.

Por lo tanto, basándonos en Robert (2016), en su tesis titulada “La protección jurídica de las obras culinarias por el derecho de autor y de la competencia desleal”, para optar por el grado académico de Doctorado en Derecho Privado por la Universidad Autónoma de Barcelona, España; Dice que: “Hablar de «cocina creativa» es hablar de «autores». Y el sentir generalizado es que aquellas «obras culinarias» son la expresión creativa de sus autores, el

resultado de una actividad intelectual y creadora merecedora de un reconocimiento y amparo legal” (p. 3)

Ahora bien, trasladando los derechos de autor como concepción general al campo culinario, según Robert (2017), en su libro titulado “Alta cocina y derecho de autor” de la editorial Reus Madrid, España; Dice que:

Las obras culinarias son manifestaciones concretas de la personalidad de sus autores. Estas manifestaciones creativas adquieren una individualidad propia, un valor propio, una originalidad que las hace susceptibles de ser reconocidas como la creación propia de su autor. Por ello, cuando se acude a un determinado restaurante gastronómico, no se va simplemente a comer, sino a deleitarse con las creaciones (...) Que el público relacione las obras culinarias con sus autores destaca el vínculo notorio que existe entre el creador y su obra, y la importancia que tiene para el destinatario, que busca la obra culinaria de un determinado autor. (p. 29)

De lo señalado, podemos afirmar que, en efecto, las creaciones gastronómicas requieren de un esfuerzo intelectual del chef para ser realizadas, puesto que la complejidad de su creación la diferencia de los platos tradicionales, ya que son platos artísticos. De este modo, dentro del concepto de arte culinario, las creaciones gastronómicas tienen dos aspectos importantes, que el Derecho de Autor debe identificar, el primero es el aspecto visual o el emplatado de las creaciones gastronómicas, y el segundo, son las recetas de estas creaciones.

En nuestro caso, nos enfocaremos en el emplatado de las creaciones gastronómicas, debido a que la originalidad de la obra radica en el aspecto visual, en ese sentido, la presentación visual del plato exhibe la impronta del autor, transmite su personalidad, experiencia y

creatividad. Tal como sucede con las obras literarias, obras plásticas, obras audiovisuales, obras dramáticas, obras de arquitectura, etc.

Por lo que, el emplatado en las creaciones gastronómicas, genera una impresión en el comensal, es el primer paso para conocer al chef, al restaurante, a un país, una ciudad, a sus tradiciones y costumbres. De hecho, la gastronomía, en general, trata de transmitir y unir culturas.

Por su parte, Villa (2020) en su tesis titulada “Protección de las creaciones culinarias en Colombia. Una mirada de la propiedad intelectual” para optar por el título de Abogada por Escuela de Derecho de la Universidad EAFIT. Medellín, Colombia; Dice que:

Para que una obra artística se pueda proteger a través de los derechos de autor, es necesario que esta no tenga características funcionales. Para el caso de las creaciones culinarias, el elemento funcional es innegable y siempre va a existir. Si bien estas pueden generar experiencias deleitables, al fin y al cabo, estas terminan siendo consumidas en la mayoría de las ocasiones. (p.76)

- **Restaurantes en los que se puede aplicar la protección del emplatado en las creaciones gastronómicas en el Perú**

En razón de lo expuesto y trasladándolo a la realidad peruana elaboramos una lista de restaurantes de alta cocina, que ofrecen experiencias únicas a través de sus creaciones gastronómicas, cabe indicar que en nuestro país la presencia de la alta cocina es muy sobresaliente, tenemos al mejor exponente de la cocina vanguardista en América Latina, el chef Virgilio Martínez, quien además es empresario, dueño del afamado restaurante “Central” y otros proyectos gastronómicos. En relación a ello, podemos afirmar que la alta cocina en Perú es aclamada por el público nacional y extranjero, así lo refiere Martínez

señalando lo siguiente: “La alta cocina surge en escenarios donde el disfrute, la calidad de los productos, el servicio, todo, tenía el nivel más alto, la excelencia, la experiencia de las formalidades, del protocolo, eso que nace en Francia con chefs, equipos de sommelier y el vino. La alta cocina entonces se podía ver de muchas formas, pero se confunde con un solo formato de restaurante, el del mantel largo. Ahora ya no, es disruptiva. Claramente ha evolucionado, nos liberamos, encontramos nuevas maneras de comunicarnos y somos más abiertos en nuestras propuestas y formas de pensar. La experiencia incluye otro tipo de lenguaje, está muy ligada al precio pues termina siendo no cara sino costosa por las mismas herramientas. En nuestro escenario hay un discurso, un mensaje y una verdad: , la naturaleza, lo tradicional, lo coherente y solidario, y ahora más que nunca se trata de ser sostenibles. Los precios se elevan, y eso porque la búsqueda significa más recursos, más colaboradores interdisciplinarios, empleados, más trabajo y viajes de investigación, ingredientes que no se ven en la carta pero que sí se reflejan en ella. El costo por pagar es que el público local se aleja y llega el de fuera.”<sup>6</sup>

**1. Central**<sup>7</sup>: Central Restaurante es un restaurante ubicado en Av Pedro de Osma 301, Barranco, Lima.

El Central Restaurante es el restaurant principal del chef peruano Virgilio Martínez, con esta propuesta el chef busca rendir homenaje al Perú en todas sus formas, a través de diversas investigaciones, Martínez, descubre insumos propios de la costa, selva y sierra del país, para luego crear platos únicos, pero con historia y tradición. Tal es así que en el 2014 obtuvo tres estrellas Michelin y el Central fue votado como el mejor restaurante de Latinoamérica. Sin

---

<sup>6</sup> <http://www.eltrinche.com/datos-calientes/virgilio-martinez-la-alta-cocina-en-tiempos-de-crisis-quienes-creemos-que-vamos-a-salir-de-esta-con-nuestros-restaurantes-estamos-siendo-tercos-y-sonadores/> - (Consultado 08.02.2022)

<sup>7</sup> <https://centralrestaurante.com.pe/>

embargo, cabe aclarar que el restaurant fue fundado en Londres en el año 2012. Cabe indicar que la primera aparición de El Central en la lista de los “The world’s 50 Best Restaurants” en el año 2013. El secreto de esta exitosa propuesta se debe al arduo trabajo que hay detrás, pues si bien el restaurant celebra la biodiversidad del Perú, existe mucha investigación y exploración en la cocina de Martínez, ya que, junto al Centro de Investigación Mater, llevan a la gastronomía peruana a un nivel muy alto, estudiando uno a uno cada insumo usado, buscando productos ancestrales dentro del Perú, conectando con diversas comunidades. Es por ello, que, al ofrecer toda una experiencia gastronómica, tiene que verse reflejado en el precio, por lo que el rango de precios va desde los S/ 630.00 hasta los S/ 695.00 por persona.



Cola de paiche, papa amazónica, Achiote y huito. (Figura 1)

**2. Astrid y Gastón:** Restaurant ubicado en Av Paz Soldán 290, San Isidro, Lima.

Es el restaurante estrella del reconocido chef Gastón Acurio, quien junto a su esposa Astrid Gutsche fundaron este restaurante en 1994, el cual fue elegido como el mejor restaurante de Latinoamérica en el 2013, por la revista británica “Restaurant”, dejando atrás a Brasil y México. A lo largo de los años el concepto ha ido cambiando, hasta convertirse en una cocina peruana innovadora, que combina la tradición de cada plato con el sello personal de Acurio,

eso le ha valido de diversos reconocimientos a nivel mundial, Debido a que propone platillos tradicionales del Perú, pero con un emplatado, totalmente original e innovador, manteniendo ese toque casero. Es importante resaltar que Acurio fue uno de los primeros chefs en poner a la gastronomía peruana a los ojos del mundo, debido al gran esfuerzo que hay detrás de cada platillo. El rango de precio de cada platillo varía entre los S/ 29.00 hasta los S/ 149.00.



Tiradito de camarones arequipeños a la brasa. (Figura 2)

### **3. Maido By Mitsuharu:** Ubicado en Calle San Martin 399. Lima

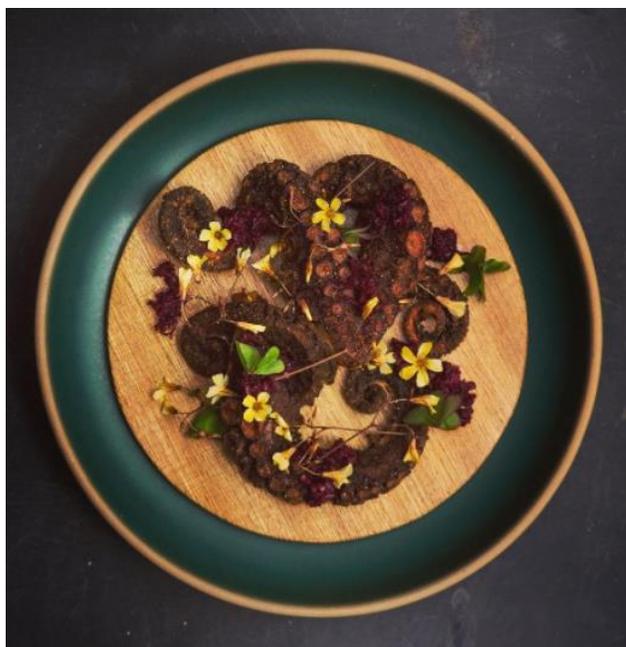
Es un restaurant especializado en comida Nikkei del reconocido chef peruano Mitsuharu Tsumara, quien creó este espacio en el 2009, con el fin de combinar la cocina peruana con las técnicas e insumos japoneses. Cuenta con una amplia variedad de gastronomía molecular, de hecho, sus mejores creaciones han sido empleadas con esta técnica, por lo perfecta e impresionante que suele ser. El chef busca transmitir la magia de la comida japonesa, pero con insumos peruanos, lo que hace exquisito a este encuentro de culturas tan diferentes, pero tan especiales a la vez. Esta evolución le ha dado mucho reconocimiento a nivel mundial, debido a lo original que es. Todo lo señalado se ve reflejado en el costo de los platillos que van desde los S/ 350.00 hasta los S/ 774.00.



Chupetines de molleja de ternera, ollucos encurtidos y arroz crujiente. (Figura 3)

**4. Kjolle:** Ubicado en la Av. Pedro de Osma 301, en el distrito de Barranco, Lima.

Este restaurante de alta cocina pertenece a la reconocida chef Pía León, quien fue elegida como la mejor chef mujer del mundo del 2021 por la organización “The World’s Best Restaurants”, se ubica junto al restaurante “Central” y el bar “Mayo” en la conocida “Casa Tupac”. Esta propuesta nace en el 2018, en el distrito de Miraflores y el siguiente año entra a la lista de los 50 mejores restaurantes de Latinoamérica en el puesto 21. El nombre “Kjolle” está inspirado en un árbol que crece en las alturas extremas y tiene como objetivo mostrar la biodiversidad peruana, a través de su carta productos del valle, del mar y de la amazonia. Kjolle ofrece platos a la carta que van desde los S/ 42.00 hasta los S/ 92.00, pero adicionalmente cuenta con una “experiencia” (menú degustación) de siete pasos con insumos netamente peruanos y el costo por persona es de S/ 425.00, si deseas puedes agregarle un maridaje de néctares y extractos tiene un costo de S/ 98.00 o un maridaje líquido que tiene el costo de S/ 215.00.



Pulpo en cenizas de huatia. (Figura 4)

**5. Mayta:** Ubicado en Av. Mariscal La Mar 1285, Miraflores, Lima.

Este restaurante es insignia del chef peruano Jaime Pesaque, en el 2008 abrió este espacio culinario que fusiona la cocina peruana contemporánea y un laboratorio bar, con el fin de crear un ambiente moderno pero con productos e insumos peruanos. Mayta significa “Tierra Noble” en aymara, que es lo que el chef quiere transmitir. En el 2019, este restaurante ingresó a la lista de los Latin America’s 50 Best Restaurants, en el puesto 49, debido a esta apuesta artística culinaria fascinante. Cabe indicar que en cada emplatado el chef busca expresar su identidad peruana utilizando insumos oriundos de nuestra tierra. Durante el año del 2020 este restaurante ganó el premio Highest Climber Award 2020, por su puesta en la mesa aprovecha ingredientes únicos usando espumas y emulsiones, además de usar hornos de leña y carbón. El rango de precios va desde los S/ 115.00 hasta los S/ 191.00.



Paiche a la brasa con salsa de hongos.  
(Figura 5)

**6.Rafael:** El restaurante está situado en San Martín 300, Miraflores, Lima.

Es un restaurante del chef peruano Rafael Osterling, el cual consiguió posicionarse en la lista de los Latin America's 50 Best Restaurants en el año 2018. El concepto de cocina de autor, el chef lo refleja a través de sus creaciones gastronómicas, donde combina su identidad, carácter e innovación, respetando las técnicas y los insumos peruanos. Además, Osterling recibió el premio Gourmand World Cookbook, en el 2012, titulado "Rafael, el chef".

Su carta está basada entre la cocina tradicional y la nueva cocina, lo cual lo hace agradable y curioso, con esta propuesta busca cautivar a paladares aventureros y conservadores. A través de cada platillo el chef transmite su estilo vanguardista, perfeccionista y creativo. El rango de los precios va desde los S/30.00 hasta los S/. 98.00.



Tiradito de atún con leche de tigre almendrada. (Figura 6)

## **Antecedentes**

### **1.2.1. Antecedentes Nacionales**

En la presente investigación, hemos llegado a determinar que existen trabajos relacionados con las Creaciones Gastronómicas, de acuerdo con la búsqueda realizada se encontró trabajos de investigación relacionado a la presente investigación:

En base a Maravi (2011), en su tesis titulada: “*Las creaciones gastronómicas como objeto de protección por el Derecho de Autor: posibilidades y conveniencia siguiendo el enfoque de la Propiedad Intelectual y la Competencia Desleal*” para optar por el grado de Magister en Derecho por la Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, Perú, sostiene lo siguiente:

En lo que se refiere al alcance de la protección de las recetas de cocina, cuando una receta es expresada en forma original (como poema, gráfico, canción, etc.), pero el platillo contenido en la receta en sí mismo no lo es, el autor de esta receta podría impedir que éstas se reproduzcan sin su autorización, pero

no podría evitar que se preparen los platillos descritos. Ello debido a que el platillo no es original y a que el artículo 9 de la Ley de Derechos de Autor excluye de la protección de las obras científicas (como las recetas) el contenido ideológico o técnico, es decir, permite libremente el aprovechamiento de técnicas, procedimientos y demás ideas. Asimismo, el autor tampoco podrá impedir que alguien copie las instrucciones de la receta y realice otro poema, otro gráfico, etc. pues, como ya se mencionó, el contenido (el platillo) no reviste originalidad. (pp. 175 – 176)

Asimismo, el presente trabajo de investigación analiza la situación actual del emplatado en las creaciones gastronómicas, específicamente la falta de protección dentro del marco de Derecho de Autor en el Perú, de esta manera, se demuestra que, a través del criterio de originalidad, estas creaciones pueden ser incluidas dentro del artículo 5 de la Ley de derechos de autor, como una obra protegida en el Perú.

En base a Quiroz (2003), en su tesis titulada “*La infracción al Derecho de Autor y el Rol de Indecopi en su prevención*” para optar el grado académico de Doctor en Derecho por la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, Lima, Perú, sostiene lo siguiente:

El derecho de autor es el conjunto de normas que regulan y protegen los derechos morales y patrimoniales del autor o creador de una obra; otorgándole facultades para su divulgación, reproducción, transmisión o difusión al público, bajo cualquier modalidad, o por cualquier medio que considere a su alcance; así como prohibirlas si lesiona sus derechos. Tiene la facultad de exigir a la sociedad, que recibe el beneficio de su creación, el respeto a su derecho y una justa retribución económica. El Estado tutela los derechos

intelectuales sobre las obras de carácter literario, artístico, científico e industrial; en suma, toda la producción de la mente en sus diversas manifestaciones, a condición que tengan originalidad. Protección que es automática, basta el acto de creación contenida en un medio de expresión tangible, sin exigir ninguna formalidad previa. (p.8)

En ese sentido, esta investigación observa el alcance de la protección legal de las obras dentro del sistema jurídico de Derecho de Autor en el Perú, así como resalta la importancia para incentivar a los autores a seguir realizando creaciones culinarias.

### **1.2.2. Antecedentes Internacionales**

En base a Robert (2016), en su tesis titulada: “*La protección jurídica de las Obras Culinarias por el Derecho de Autor y de la Competencia Desleal*” para optar por el grado de Doctor en Derecho Privado por la Universidad Autónoma de Barcelona, España, sostiene lo siguiente:

El soporte en el que se materializa la expresión característica de la obra culinaria, como objeto física material situado en un espacio, tiene una forma. La forma visual de la obra culinaria es la percibida a través de la visión binocular, que posibilita una imagen mental tridimensional de la obra. Líneas, colores, masas, volúmenes y texturas, traducen la concepción culinaria *plástica* y *pictórica* del autor en la composición visual que conforma su obra culinaria. A través de la percepción visual de una obra culinaria se advierten las características alimentarias y nutricionales, pero también las características estéticas y expresivas no determinadas por la función nutricional y sensitiva. (p. 98)

La presente investigación, da a conocer, como a través de la expresión visual de una obra culinaria surge una forma de protección jurídica dentro del marco del Derecho de Autor, debido a que encaja en los criterios que esta establece, a pesar que INDECOPI no realice hasta el momento un estudio minucioso sobre qué obras son susceptibles de ser protegidas y que obras no.

De acuerdo con Entrala (2018) en su tesis titulada: *“Los activos de propiedad intelectual en el ámbito gastronómico y culinario”* “para obtener el grado de licenciado en ciencias jurídicas y sociales por la Universidad de Chile, Santiago de Chile, Chile; sostiene que:

Se han creado alrededor del ámbito de la gastronomía una serie de mitos tendientes a manifestar que la propiedad intelectual no los protege, y que la cocina es una especie de territorio virgen en donde la legislación nada tiene que decir. Al respecto, qué duda cabe de que uno de los elementos más relevantes –si no el más- para un trabajador gastronómico; entendiendo por tales a los chefs, cocineros, reposteros, bartenders, entre tantos otros, son sus recetas, y si estas no son un objeto protegible por la normativa de la propiedad intelectual, es comprensible (aunque erróneo) el sentimiento de desprotección de su rubro. Pero ¿realmente podemos subsumir todo lo relativo a la creación culinaria a una simple repetición de pasos? De responder afirmativamente, ninguna duda cabría de que la propiedad intelectual nada tiene que decir al respecto, sin embargo, de responder negativamente a tal pregunta, debemos encontrar otros objetos protegibles, o, dicho de otra manera, distintos activos de propiedad intelectual que nos permitan dar una solución jurídica a la problemática suscitada. (p.21)

De esta manera, la presente tesis, se da a conocer la importancia del emplatado en las creaciones gastronómicas, dentro del Derecho de Autor, para que, los autores (chefs) gocen de todos los beneficios que se encuentran bajo la Ley de Derecho de Autor.

Actualmente, desde el año 2015 el Tribunal Federal de Justicia de Alemania (Bundesgerichtshof) amplió la protección de derechos de autor a las creaciones culinarias, y de esta manera reconoció el derecho de propiedad intelectual a los chefs sobre la presentación de sus creaciones culinarias que sean fotografiadas y subidas a las redes sociales. De acuerdo a la decisión del juzgado, en Alemania es necesario el permiso del chef o creador para que el público pueda difundir fotos en redes sociales del plato, ya que es una obra tutelada por el derecho de autor.

Al contrastar con los antecedentes encontrados y mediante la recolección de datos que se ha realizado, así como del análisis de artículos científicos, tesis, etc. Revisados en la investigación como fuentes de información correspondientes a los repositorios de la Universidad Autónoma de Barcelona, Universidad Nacional Autónoma de México, Universidad de Chile, Universidad de los Hemisferios (Ecuador), Universidad EAFIT (Colombia) y Universidad Santo Tomas de Colombia, ello nos sirvió para poder sustentar nuestra posición, así como también las posturas de los diferentes autores que señalan que efectivamente se debe crear una normativa para que se brinde seguridad a los autores de las creaciones gastronómicas, por lo que, en este trabajo de investigación se busca la protección legal del emplatado en las creaciones gastronómicas en el Perú, para que sean incorporadas como una obra dentro del marco normativo del Decreto Legislativo N°822, Ley de Derechos de Autor.

### **1.2.3 Marco Teórico**

#### **1.2.3.1. El Derecho de Autor y las Creaciones Gastronomicas**

El derecho de Autor es el conjunto de principios y normas de carácter jurídico, que protegen los derechos patrimoniales y morales, a través de la Ley de Derecho de Autor, a quienes son creadores de obras dentro del campo artístico, literario, didáctico y científico. En el marco normativo peruano se regula el derecho de autor mediante La Ley de Derechos de Autor y el Decreto Supremo 061-62-DE, además de la Constitución Peruana y los tratados internacionales.

En el Perú, la Dirección de Derecho de Autor del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual en adelante INDECOPI, es la autoridad nacional competente responsable de cautelar y proteger administrativamente el Derecho de autor y los derechos conexos, resolviendo en primera instancia las causas contenciosas y no contenciosas que le sean sometidas a su jurisdicción, por denuncia de parte o por acción de oficio, de conformidad con lo establecido en el artículo 168° del Decreto Legislativo 822, Ley sobre el Derecho de Autor en adelante la Ley y en el artículo 38° del Decreto Legislativo 1033.

En ese sentido y de acuerdo al artículo 2° de la Ley, define obra a toda creación intelectual original de naturaleza artística, científica o literaria, susceptible de ser divulgada.

Ahora bien, definir que es el Derecho de Autor es una tarea compleja, por lo que, al realizar la presente investigación, encontramos diversos autores que tratan de explicar la naturaleza de los derechos de autor y su importancia.

Por ejemplo, Lipszyc (1993) en su libro titulado “*Derecho de Autor y Derechos Conexos*” por la editorial Ediciones Unesco, Buenos Aires, Argentina, sostiene que:

El derecho de autor está destinado a proteger la forma representativa, la exteriorización de su desarrollo en obras concretas aptas para ser reproducidas, representadas, ejecutadas, exhibidas, radiodifundidas, etc., según el género al cual pertenezcan, y a regular su utilización. Sólo está protegida la forma sensible bajo la cual se manifiesta la idea y no la idea misma, ya sea que se encuentre expresada de manera esquemática o bien en una obra. El derecho de autor protege la expresión formal del desarrollo del pensamiento, otorgando al creador derechos exclusivos de carácter patrimonial a la publicación, difusión y reproducción de la obra y de derechos de carácter personal. (p.62)

Resulta necesario añadir que los derechos de autor, emanan del concepto de la personalidad del autor, la cual llega a ser protegida por el ordenamiento jurídico, para obtener un beneficio de reconocimiento ante la sociedad, además de gozar de beneficios morales y patrimoniales. Entonces, al analizar la finalidad de los derechos de autor podemos decir que las creaciones intelectuales, tienen que ser materializadas, al respecto Antequera y Ferreyros (1996), en su libro titulado “*El nuevo derecho de autor en el Perú*” por la editorial Monterrico S.A., primera edición, Lima, Perú, sostiene que:

(..) El objeto del derecho de autor lo constituye la obra realizada – corpus misticum- y no el soporte que lo contiene- corpus mechanicum-, que apenas sirve de vehículo para que, en la mayoría de los casos, la comunidad se entere de su existencia y pueda apreciarla en su expresión creativa. (p.69)

En conclusión, para que una obra intelectual sea protegida por el Derecho de Autor tiene que ser considerada “original”, pues no toda obra es protegible por el derecho, en ese sentido nos corresponde analizar, si en efecto, el emplatado en las creaciones gastronómicas es susceptible de ser incluidas como obras culinarias en el marco del Derecho de Autor en el Perú.

### **1.2.3.2. La originalidad en el Derecho de Autor Peruano**

De acuerdo al Decreto Legislativo N° 822 – Ley sobre el Derecho de Autor para que una obra sea protegida por el Derecho de Autor, debe ser una creación intelectual “original”. Es decir, el concepto de originalidad definirá si es que se puede o no proteger a una obra artística o intelectual. Con relación a ello, Antequera (Antequera Parilli, Ricardo y Ferreyros Castañeda, Marysol. En: Nuevo Derecho de Autor en el Perú, Peru Reporting, Lima, 1996. p. 68.) Resalta lo siguiente: “La originalidad de una obra debe entenderse en el sentido de individualidad y no de novedad, pues de lo que se trata es que el producto tenga sus características propias a fin de distinguirlo de otros del mismo género”.

En esta primera concepción de originalidad, el referido autor señala que se debe entender por originalidad a la individualidad del autor, separándola totalmente de la novedad, pues la obra debe reflejar la personalidad de su autor. A lo que (Caballero) José, Derecho de autor para autores, Librería, México, 2004. p. 3. Nos aclara conceptos, con lo siguiente: “El concepto de originalidad no equivale a la novedad, en el sentido de que solo se protege lo inédito, lo nuevo o lo único, como sucede en el caso de las invenciones, en donde la novedad es requisito indispensable para su patentamiento”.

Por el contrario, existe una teoría que se opone a deslindar la “originalidad” de la “novedad”, puesto que para determinar si una obra es protegible o no por la legislación peruana, debe ser

considerada novedosa, en ese sentido, ello le permite diferenciarse al resto de obras. A lo que Bercovitz (Bercovitz Rodríguez – Cano, Rodrigo “Manual de Propiedad Intelectual”. Tirant Lo Blanch. Valencia 2003, 2da edición, p. 56.) Refuerza esta teoría, indicando lo siguiente: “lo creado es distinto de la o las obras preexistentes”.

Para el Derecho de Autor, la originalidad de una obra determinará su protección legal y ello consiste en que, esta obra no tuvo que ser copiada de otra, es ahí donde entran a tallar estas dos posiciones, la primera afirma que originalidad dependerá de la expresión propia del autor, ello la convierta en única y original, por lo que la novedad no es un criterio exigible. Mientras que la posición opuesta señala que, efectivamente, la originalidad se determina por el grado de novedad de una obra, es decir, la novedad de la obra refleja la originalidad del autor.

En consecuencia, debe existir un grado de originalidad en las obras susceptibles de ser protegidas por el Derecho, sin embargo, no existe una medida exacta establecida, lo que significa que, en cada caso, la autoridad correspondiente actuará de acuerdo a su criterio. A lo que en la Resolución 1776-2008/TPI-INDECOPI de fecha 17 de julio de 2008, se consignó lo siguiente: “La Autoridad Administrativa, en una denuncia por infracción al Derecho de Autor, debe evaluar si ésta se sustenta en la protección de los elementos originales de una creación o no, ya que si lo que se pretende proteger son elementos no originales o ideas, aun cuando estos formen parte de una obra, la denuncia deberá ser declarada improcedente”.

Entonces, podemos afirmar que el Derecho de Autor protege aquellas obras producidas por el intelecto humano y es, a través de esta expresión artística, que la originalidad determinara que el autor goce de protección jurídica. De manera que, si nos referimos a obras artísticas protegibles por el Derecho de Autor, entonces, ¿Se puede considerar al arte culinario como un arte protegible por el Derecho de Autor? A continuación, lo analizaremos detenidamente.

### **1.2.3.3. Las Creaciones Gastronómicas**

A lo largo de los años, la gastronomía ha ido evolucionando y transformándose, es debido a los constantes avances en el mundo gastronómico, que existe una rama de la gastronomía en el elaborar comida más elaborada y se trata del arte culinario. De acuerdo a la página web llamada “La definición” (2021), define al arte culinario como:

“El término arte culinario tiene origen en la mezcla de dos voces derivadas del latín, por lo que significa la agrupación de normas obligatorias para realizar una tarea y culinarios está vinculado con el área de la cocina, por lo que arte culinario se basa en ciertas reglas de la cocina. Entonces, este término se define como una forma creativa y original de elaborar los alimentos, aunque depende mucho de cada cultura y ritual social establecidos alrededor de la comida.”

De lo mencionado, podemos añadir que al igual que las demás artes, el arte culinario implica un trabajo lleno de creatividad, imaginación y originalidad. De acuerdo a la Revista Culinaria (2013), editorial de la Universidad Autónoma del Estado de México, señala que:

“La gastronomía es uno de las artes más completas pues aparte de ser apreciada por la vista por sus formas y colores, y el oído por los sonidos que acompañan el sustento, se hace parte de quien la aprecia y le permite una valuación con el olfato, el gusto y el tacto en sus aromas, sabores y texturas; se resguarda gracias a los recetarios y se recrea gracias a la inventiva del cocinero.”

Cabe resaltar que no toda obra culinaria es susceptible de ser protegible por el Derecho de autor, puesto que, por ejemplo, la cocina tradicional peruana como la papa a la huancaína, el

pollo a la brasa o el rocoto relleno, no podrían considerarse obras culinarias, ya que forma parte de nuestro patrimonio cultural, en ese sentido, si hablamos de alta cocina o cocina gourmet, podemos afirmar que, en efecto, si puede ser protegida por nuestra legislación, pero tendrá que cumplir con el criterio de originalidad.

#### **1.2.3.4. El emplatado en las creaciones gastronómicas como objeto de protección legal del Derecho de Autor**

Como ya lo señalamos, existen creaciones gastronómicas que, por el grado de originalidad, el componente estético y el trabajo artístico que reflejan, si merecen ser protegidos, por lo que de acuerdo a Soler Masota, Paz. “La protección de las ideas por Derecho de Autor”. En: Actas de Derecho Industrial y Derecho de Autor. Tomo XXII. 2001, pp. 502-503., consideramos certero lo siguiente: “ciertas creaciones culinarias indiscutibles, en la medida en que resultarían particularmente inspiradas y novedosas, representarían un salto cualitativo relevante respecto de lo exigible a un maestro cocinero diligente y responderían a un esfuerzo creativo superior al del sector”.

Pero para determinar la originalidad en una obra culinaria, se deberá evaluar todos los planos que son fundamentales para una posible protección jurídica, tales como las recetas, el procedimiento o la presentación visual. La presente tesis, se enfoca en analizar únicamente la presentación visual de las creaciones gastronómicas, es decir, el emplatado como objeto de protección del Derecho de Autor.

En base a Cáceda (2012), en su tesina titulada: “Montaje y Decoración de Platos Principales y Postres, Empleando como Alternativa La Mermelada de Ají. Capsicum “por la Universidad Técnica del Norte, Ibarra, Ecuador; quien dice que:

El proceso de emplatar ha ganado importancia en la actualidad, la forma de organizar y presentar los alimentos se tiene en cuenta; ya que la comida, primeramente, entra por los ojos; la presentación de las distintas recetas debe ser atractiva para el comensal. Un buen emplatado debe ser armónico, con sentido estético y atractivo, cabe destacar que es la vista el primer sentido en apreciar una receta, seguido por el olfato, para luego ser el paladar quien haga el último examen. Por eso la combinación y el orden de presentación dentro del plato debe lucir apetitosa.

Con el pasar de los años esto ha cambiado para impresionarnos cada vez más. Aunque hay lados que perduran con los montajes clásicos, hay otros que se dedican a reinventarlos como también están los que quieren crear un estilo único.

Nuestro lienzo es la vajilla y nuestros oleos la comida; y como siempre, nuestro límite es la imaginación. (pp.25-26)

Cabe resaltar que, con lo citado podemos deducir que a la originalidad que propone el chef o autor en un emplatado se debe a la evolución, puesto que, para crear dichas obras ha tenido que probar distintas técnicas, horas de preparación y además, mucha dedicación para que un emplatado sea impactante. Por lo mismo, consideramos que lo que diferencia a un emplatado es la identidad que plasma en ella el chef, es decir, a través de su creación gastronómica comunica su estilo, creatividad e innovación, ello lo diferencia del resto, en ese sentido, observamos que los chefs, al igual que los pintores, escultores y, en general, los creadores de obras intelectuales, son efectivamente, artistas.

### **1.2.3.5. La caracterización de la cocina de autor y la cocina de vanguardia como creación intelectual**

Dentro de la alta cocina o cocina gourmet encontramos a estas corrientes gastronómicas, que son la cocina de autor y la cocina de vanguardia, la importancia de ambas radica en el emplatado, ya que se perfeccionan en la presentación del plato. La creación y el concepto del emplatado se relacionan con los colores que usa, las formas que se elaboran, como la rítmica, asimétrica, oblicuas, etc., además de las técnicas culinarias que se emplean.

Por ejemplo dentro de ello se encuentra la cocina molecular, de acuerdo a Lozano (2009) en su tesis titulado “Nuevas Tendencias Gastronómicas: La Cocina Molecular “para optar por el título de Licenciada en Administración de Servicios Hoteleros, por la Universidad del Istmo – Campus IFES – Escuela de Administración de Instituciones Hoteleras, Guatemala, dice que: “La cocina molecular se conoce comúnmente como la cocina que introduce elementos químicos o combina aquellos cuya composición molecular es compatible, así como aprovecha los cambios naturales de los alimentos conocidos por medio de la tecnología de los mismos.”

En definitiva, el emplatado en las creaciones gastronómicas dentro de la cocina de autor y de la cocina vanguardista es de las más elaboradas, debido a que los creadores ponen a prueba su creatividad e invierten tiempo en ingeniar estas creaciones culinarias. Con relación a ello, al Derecho de Autor le correspondería determinar la originalidad del emplatado, a efectos de lograr su protección jurídica, sin tomar en cuenta, el destino final de las obras culinarias, puesto que, únicamente le corresponde el estudio de la producción artística de la obra, de manera que el chef pueda ejercer todos sus derechos de autor frente a su creación, tanto derechos morales como patrimoniales.

Entonces, al referirnos al arte culinario como obras efímeras, debido a que tienen una permanencia breve en el tiempo, ello no imposibilita su protección legal; en referencia a ello, el artículo 10 del Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (TRLPI) incorpora a las creaciones efímeras, como por ejemplo las obras del arte escénico, cuyo soporte es transitorio, a diferencia, de las obras arquitectónicas.

En referencia a ello, el Tribunal Supremo de España se ha pronunciado y reconoció la protección de las obras con tiempo efímero, por ejemplo, mediante Sentencia del 06 de noviembre del 2006 (RJ 2006/8134), en atención “Al grafiti como forma de arte efímero y la cuestión de su conservación”, lo siguiente: “No nace con vocación de perennidad, sino con una vida efímera” y en relación a su reproducción, “Su permanencia radica en base a los bocetos”, por lo que, si bien entendemos que es un arte efímero es predecible que al final puede ser reproducida por medio de pinturas, fotos o videos.

En virtud de lo señalado, en Francia el Tribunal de Apelación de París (Cour d' appel) mediante la Sentencia de 27 de mayo de 1992 (en RIDA, número 154) resolvió sobre un caso en el que se había difundido unas fotografías que en el texto tenían la receta de unas obras culinarias “Estaban destinados a resaltar los platillos o modelos seleccionados, que, por su disposición y composición, presentan un carácter original”, por lo tanto, debían de ser reconocidas por el Derecho de Autor.

Del mismo modo en el 2009, mediante una sentencia del 16 de febrero el Tribunal de Grande Instance de Laval, tomó la decisión de considerar obras protegibles y las comparó a las obras plásticas a unas esculturas de chocolate, de tal manera que el autor fue considerado como escultor de una obra, resaltando lo siguiente: “Es de hecho una creación original para calificar como una obra de la mente”, de acuerdo al tribunal, el hecho que la obra sea de carácter

efímero no se puede desmerecer su originalidad, en relación a ello señalan lo siguiente: “En particular habiendo adoptado la teoría de la fragilidad, proyectando sus creaciones únicamente en el ámbito de lo efímero”. (Sentencia de 16/02/2009 en JurisData número 2009-003926).

Finalmente, el Rechtbank de Ámsterdam mediante la Sentencia de 09 de agosto de 2001 (Spaargaren, Da Vinci bonbons, IER 8782, LJN AK4545) decidió otorgar protección legal a la presentación visual de trece bombones de chocolate en forma geométrica, cuadrada y redonda, de diversos colores, puesto que consideraron que eran creaciones originales visualmente, ya que se veía reflejada la impronta del autor y que merecían ser protegidas por

#### **1.2.3.6. El plagio del emplatado en las creaciones gastronómicas**

Al igual que en las demás artes protegibles por el Derecho de Autor, el plagio no es un tema aislado en la industria gastronómica, por el contrario, se usan las palabras “inspiración”, “homenaje” o “referente” dentro del mundo gastronómico, los chefs, muchas veces asumen que imitar la forma visual de un platillo, es inspiración, sin embargo, tenemos que analizar, que, en efecto, por esa imitación, el chef está recibiendo un ingreso económico. En referencia a ello el chef Giuseppe Luongo en su libro “Dirty Dishes: A Restaurateur’s Story of Passion, Pain and Pasta” señala lo siguiente: “la imitación es la forma más sincera de adulación, pero para mí el plagio es plagio” (cita G. Luongo/ A. Friedman, Bloomsbury Publishing USA, Nueva York, 2009, pg 151).

Ciertamente, en la gastronomía muchos conceptos han ido cambiando, uno de ellos es que se ha dejado de ver a la imitación como una expresión de halago, por el contrario, son vistas como actos de plagio, que tienen como finalidad apropiarse de la autoría de la obra culinaria.

Con relación a ello, el chef Wylie Dufresne señala lo siguiente: "Los platos son tan personales y laboriosos como otras obras de arte, pero la gente se sale con la suya copiando en la cocina mucho más que en otras disciplinas".

Asimismo, el reconocido chef David Chang señala que: “muchacha gente pasa mucho tiempo desarrollando cosas nuevas y realmente geniales, a menudo sin obtener ganancias, y luego alguien más roba sus nuevas ideas sin atribución. Todos somos culpables de no dando suficiente crédito, pero hay algunos casos que son demasiado obvios”<sup>8</sup>

En ese sentido, el autor Guillen (2017) del libro *Alta Cocina y Derechos de Autor*, de la Editorial Reus Madrid, España, señala lo siguiente: “El mundo de la gastronomía es un campo abandonado para el aprovechamiento de la reputación ajena y, en general, para la competencia desleal”. (pág. 10)

En ese sentido, mediante sentencia del 13 de noviembre del 2015, el tribunal judicial de Milán encontró responsable al chef Guido Rossi por falsificar y violar los derechos de autor del plato denominado “Riso, Oro e Zafferano” debido a que esta obra culinaria fue reproducida por su ex alumno (Rossi), de esta manera, fue condenado a multa pública y a pagar daños y perjuicios a favor de Gualtiero Marchesi, así como prohibir la comercialización, publicidad y oferta pública de la receta falsificada, con un pago de cien euros por cada violación por cada violación de la prohibición, adicionalmente al pago de dos mil euros por cada día de demora para cumplir con estas órdenes. Este conflicto se inicia cuando tras una discusión entre Marchesi, quien en ese momento era maestro de Rossi, tras el incidente, este último decide abrir su propio restaurant llamado “ All’ ultimo risotto” en Milán y ahí servía un plato

---

<sup>8</sup> <https://www.eater.com/2012/12/3/6524745/inspiration-and-attribution-in-cooking-how-and-when-should-chefs>

idéntico al de Marchesi llamado “Risotto Oro e Safferano. Homenaje a Marchesi”, incluso le puso el mismo precio que su maestro. La réplica era tal cual, con la única diferencia era el tipo de arroz, ya que Rossi reemplazó el Carnaroli por el Basmati. Ante ello, Marchesi recurre al tribunal de Milán, argumentando que él había publicado este platillo en libros y revistas por lo que es su “marca registrada”. De esta manera el tribunal de Milan se realizó el primer “Mock Trial Food an Design”, que viene a ser un simulacro de juicio, con los representantes legales de las partes y con los jueces. Se realizó un informe técnico y se procedió a la elaboración del plato de los dos chefs frente al público.

Finalmente, el tribunal señaló lo siguiente: “La validez del registro como marca de forma y como diseño registrado del plato de arroz, oro y azafrán es del maestro Gualtiero Marchesi, por lo que se constató y declaró la protegibilidad como obra de derecho de autor del plato”, sí mismo. Además, Guido Rossi es responsable de falsificación, en concreto de "violación de la marca de forma" y del "diseño registrado", así como de los derechos de autor, de "actos de competencia desleal en términos de imitación servil, de apropiación de méritos, de riesgo de denigración del producto” y de “violación de la ley, en todo caso, de conducta contraria a la corrección profesional”.<sup>9</sup>

#### **1.2.3.7. Los efectos de proteger el emplatado en las creaciones culinarias en el Perú**

En el caso de Perú, se puede otorgar Derechos de Autor al emplatado en las creaciones gastronómicas, con determinadas condiciones y de acuerdo a la Ley de Derechos de Autor. Sin embargo, existen diversos efectos que a continuación lo analizaremos.

---

<sup>9</sup> [https://www-italiaatavola-net.translate.google.com/professionisti/cuochi/2015/11/17/marchesi-vince-disputa-contro-allievo-guido-rossi-violato-diritto-autore/42040/?\\_x\\_tr\\_sl=it&\\_x\\_tr\\_tl=en&\\_x\\_tr\\_hl=en&\\_x\\_tr\\_pto=sc](https://www-italiaatavola-net.translate.google.com/professionisti/cuochi/2015/11/17/marchesi-vince-disputa-contro-allievo-guido-rossi-violato-diritto-autore/42040/?_x_tr_sl=it&_x_tr_tl=en&_x_tr_hl=en&_x_tr_pto=sc)

- **Efectos en cuanto al autor y/o titular de derechos**

De acuerdo al escenario observado en el Perú, el autor de las creaciones culinarias será el chef y sobre él recae la titularidad de derechos, nos referimos a los derechos morales y derechos patrimoniales. Sin embargo, puede darse el caso que la titularidad de derechos recaiga sobre un equipo de cocina o una sociedad empresarial, existiendo previamente un acuerdo, en ese caso, la persona física podrá ejercer los derechos morales, es decir al reconocimiento de su nombre y a la integridad de su obra, aun cuando este haya cedido sus derechos patrimoniales. Mientras que, por el otro lado, sobre quien recaiga la titularidad de derechos patrimoniales podrá distribuir, reproducir, comunicar públicamente, etc.

- **Efectos en cuanto a la reproducción del emplatado en las creaciones gastronómicas**

Frecuentemente el emplatado en una obra culinaria se encuentra más expuesta a las infracciones al derecho de reproducción, debido a su expresión visual, con ello se vulnera los derechos del autor sobre su obra. En relación a esta vulneración y debido al avance tecnológico, han salido al mercado las impresoras 3D y son utilizadas para reproducir alimentos.

Por otra parte, la fotografía de emplatados tiene mucha importancia, ya que en los últimos años ha surgido un movimiento en redes sociales de capturar los mejores ángulos de la comida y compartirlo en internet, sin embargo, dicha reproducción en ciertos países se considera una infracción al autor de la obra culinaria, si es que se ha reproducido sin su debida autorización, tal como señalamos anteriormente en Alemania existe jurisprudencia al respecto. Asimismo, en Francia, confirmó la sentencia de la Court d'Appelation de Paris 2014, a través de una sentencia del 2 de abril del 2015, N° 14-14 991, la Corte de Casación

“Cour de Cassation” señaló que el autor culinario y el fotógrafo son co-titulares de derechos en las obras fotografías, ya que por un lado la obra culinaria cuenta con un titular de derechos que es el chef, pues esta da origen a otra obra que es la fotografía, que a su vez tiene como titular de derechos de autor al fotógrafo, y a la contribución de ambos lo denominan la “mise en scene” para la fotografía.

- **Efectos jurídicos de la protección del emplatado en la industria gastronómica**

Al referirnos a las obras culinarias, observamos una expresión personal materializada del autor, que, a su vez, tiene originalidad e individualidad, en ese sentido, al hablar de creaciones culinarias elaboradas se nos viene a la mente chefs peruanos reconocidos, como Gastón Acurio, Virgilio Martínez o Pía León, por lo que no podemos desconocer esta relación de obra-autor que se da en el rubro gastronómico. Es esta relación lo que nos genera la necesidad de proteger las creaciones culinarias a través de su emplatado. Sin embargo, en la actualidad y dado este escenario de constante plagio en la alta cocina, muchos chefs protegen sus obras por medio de libros de recetas gastronómicas o contratos privados, pero siempre el emplatado en las creaciones gastronómicas queda expuesto a infracciones, al ser la parte más visible de una obra culinaria, a consecuencia de ello, en varios países existe jurisprudencia en relación a la protección de las creaciones gastronómicas, pero desde su forma visual. En efecto, se reconoce, la autoría del creador de la obra y se respeta su reproducción o explotación. A diferencia del escenario peruano, en donde existe una alta cocina con estética original y chef reconocidos mundialmente, pero no se aprovecha esta producción intelectual totalmente beneficiosa.

## JUSTIFICACION

La presente investigación se basa en el hecho de que en la actualidad la industria gastronómica, en general, no cuenta con alguna protección jurídica, muy por el contrario, se sigue considerando a la gastronomía como una forma de subsistencia del ser humano, dejando de lado su avance y evolución, asimismo, desde el punto de vista intelectual, se viene desaprovechando la oportunidad de generar e incentivar a la producción intelectual en nuestro país.

Ante ello, ¿Cómo ayudaría la protección legal del emplatado?, pues bien, consideramos que la protección legal del emplatado o expresión visual de las obras culinarias, es la vía más adecuada para proteger una obra culinaria, debido a que su importancia radica en la presentación del platillo y con ello se determina la originalidad de la misma, y en consecuencia, se podrían otorgar los derechos correspondientes al titular de la obra. Con relación a lo señalado, mediante la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual y el INDECOPI, se ha venido realizando estudios en nuestro país sobre el impacto que el Derecho de Autor tiene en la economía, a través del documento denominado “Contribución económica de las industrias basadas en Derechos de Autor en el Perú” publicado el año 2009 y se determinó que “su contribución al valor agregado se ha calculado en 2.6% lo que representa un porcentaje superior al aporte del sector financiero peruano y al sector de electricidad y agua, Teniendo en cuenta su condición de país en desarrollo, esta contribución al valor agregado es significativa.” ([https://www.indecopi.gob.pe /](https://www.indecopi.gob.pe/))

Ello refleja que, al ser un país en vías de desarrollo, podemos mejorar nuestra producción intelectual y la protección del emplatado en las creaciones gastronómicas contribuye a lo señalado.

Resulta importante señalar que nos justificamos en el hecho que existe jurisprudencia extranjera, en las cuales las respectivas autoridades se han pronunciado con respecto al tema, en nuestro caso, nos limitamos a analizar las sentencias que se pronuncien sobre la protección visual de las obras culinarias.

Finalmente nos justificamos en que, en la actualidad, a nivel mundial, resulta un problema para los chefs proteger sus obras culinarias, dado que no existe un inciso específico de la Ley de Derecho de Autor que unifique y señale la protección de las obras culinarias, sin embargo, al no dejar en claro los parámetros de la originalidad deja abierta la posibilidad de proteger obras intelectuales que sean consideradas “originales”.

## **FORMULACIÓN DEL PROBLEMA**

### **1.1.1. Problema General**

- ¿Se debería proteger e incluir al emplatado en las creaciones gastronómicas como una obra dentro los derechos de autor de conformidad al Decreto Legislativo N°822 y sus Modificatorias, Ley de Derecho de Autor en el Perú?

### **1.1.2. Problemas Específicos**

- ¿Es posible proteger e incorporar al emplatado en las creaciones gastronómicas como una obra bajo los derechos de autor de conformidad al Decreto Legislativo N°822 y sus Modificatorias, Ley de Derecho de Autor en el Perú, desde la perspectiva de los profesionales del Derecho, así como de la Legislación, Doctrina y/o Jurisprudencia?

## **Objetivos**

### **1.1.3. Objetivo general**

- Determinar la importancia de proteger legalmente al emplatado en las creaciones gastronómicas e incluirlo como una obra dentro del marco normativo del Decreto Legislativo N°822 y sus Modificatorias, Ley de Derecho de Autor en el Perú.

### **1.1.4. Objetivos específicos**

- Determinar la importancia de proteger e incluir al emplatado en las creaciones gastronómicas como una obra bajo los derechos de autor de conformidad al Decreto Legislativo N°822 y sus Modificatorias, Ley de Derecho de Autor en el Perú, desde la perspectiva de los profesionales del Derecho, así como de la Legislación, Doctrina y/o Jurisprudencia.”

## **CAPÍTULO II. METODOLOGÍA**

### **2.1. TIPO DE INVESTIGACIÓN**

#### **2.1.1. ENFOQUE**

La presente investigación tiene como enfoque cualitativo - exploratorio, debido a que nos permite tener un conocimiento acerca de la protección del emplatado en las creaciones gastronómicas. Asimismo, ante la falta de jurisprudencia peruana y la inexistencia de casos que evidencien algún pronunciamiento de parte de la autoridad correspondiente (INDECOPI), en cuanto a la protección jurídica de la gastronomía en relación al emplatado mediante el derecho de autor; nuestra metodología se basa exclusivamente en analizar la doctrina, legislación y/o jurisprudencia nacional e internacional, así como entrevistas semiestructuradas que se relacionen con el tema.

#### **2.1.2. TIPO DE INVESTIGACION**

El tipo de investigación es de tipo explorativo, es aquel donde se expone de información general respecto a un problema poco conocido, pero en donde se puede incluir una o más posibles variables a estudiar en un futuro sobre la importancia del emplatado en las creaciones gastronómicas, además de basarnos desde una perspectiva de la legislación, doctrina y/o jurisprudencia.

#### **2.1.3 DISEÑO DE INVESTIGACION**

La presente investigación es de Diseño No Experimental – Transversal, porque se destaca en las recolecciones de datos recopilados mediante distintos medios en la presente investigación, asimismo, es transversal porque se encuentra enfocado a la

exploración de las causas y el porqué de sus consecuencias que traen consigo que sea considerada y enfocada de acuerdo a la descripción del problema de investigación.

#### **2.1.4. METODO**

El presente método que se ha empleado en la presente investigación cualitativa es el método exploratorio, debido a que se encuentra direccionados a la recopilación de los datos más importantes para obtener información y analizar el porqué de nuestro problema de investigación.

### **2.2. TÉCNICAS E INSTRUMENTOS DE RECOLECCIÓN Y ANÁLISIS DE DATOS**

- En virtud a nuestro presente objetivo general: “Determinar la importancia de proteger legalmente al emplatado en las creaciones gastronómicas e incluirlo como una obra dentro del marco normativo del Decreto Legislativo N°822 y sus Modificatorias, Ley de Derecho de Autor en el Perú”, se han determinado los siguientes puntos respecto de los objetivos específicos:

- Respecto de nuestro único objetivo de investigación “Determinar la importancia de proteger e incluir al emplatado en las creaciones gastronómicas como una obra bajo los derechos de autor de conformidad al Decreto Legislativo N°822 y sus Modificatorias, Ley de Derecho de Autor en el Perú, desde la perspectiva de los profesionales del Derecho, así como de la Legislación, Doctrina y/o Jurisprudencia, nuestra población y muestra es la siguiente:

A) Población: Los profesionales del Derecho que realizan labores relacionadas a la presente investigación en el departamento y provincia de Lima. Así como también

a los cocineros profesionales que realizan sus labores tanto en territorio nacional como en el extranjero.

B) Muestra: Seis (6) profesionales del Derecho que hayan visto la materia de derechos de autor con el criterio autosuficiente para emitir su opinión, así como Tres (3) cocineros profesionales que se dedican al rubro de las creaciones gastronómicas; Se tomaron en cuenta los siguientes criterios:

- Ser profesional titulado del área de Derecho.
  - Ser profesional que haya laborado en el sector público y/o privado en el ámbito de Derecho de Autor y tener una experiencia de un (1) año como mínimo.
  - Ser cocinero profesional y desempeñarse como cocinero actualmente.
- **POBLACIÓN**, constituido por:
- a. Tesis (España, Colombia, Ecuador, Chile, Perú, Guatemala); Libros (España, Argentina, México y Perú); Revistas (España, Perú y Republica Dominicana); Legislación y Jurisprudencia que traten sobre el emplatado en las creaciones gastronómicas y/o derechos de autor.
  - b. Abogados especialistas en Derecho de Autor y Chefs profesionales que conozcan del tema de las creaciones gastronómicas.

### **2.3. Técnicas e instrumentos de recolección y análisis de datos**

#### **A) Técnicas**

Mediante el presente trabajo de investigación de enfoque cualitativo, las técnicas para la recolección de datos utilizadas han sido las entrevistas semiestructuradas, asimismo, la revisión de información documental, el análisis de los datos, así como de cada

documento utilizado para la presente investigación para reunir la información que se considere pertinente, siendo realizados por objetivo de investigación con la técnica de Entrevistas Semiestructuradas (Guía de Entrevista).

#### **B) Instrumentos**

La recolección de datos para el único objetivo específico de investigación, se empleó la Guía de Entrevista (anexo 1), debido a que se tomó como criterios principales la profesión, el campo al cual el profesional desarrolla sus actividades y si ha visto en su trayectoria tanto en el sector público como privado, temas referentes a la presente investigación.

#### **C) Procedimiento de recolección, tratamiento y análisis de datos**

La recolección de los datos para el único objetivo específico de investigación, una vez recopilado todas las entrevistas se realizó el análisis de las respuestas otorgadas por los profesionales del Derecho y Cocinero profesionales para luego comparar su posición frente a nuestro objetivo de investigación. Asimismo, se unió a los cinco (5) profesionales del Derecho en Derecho de Autor y a los tres (3) cocineros profesionales.

### **2.4. Aspectos Éticos**

Se respetó las reglas gramaticales impuesta por la Real Academia Española (RAE) mediante el diccionario de la lengua española. Por otro lado, se respetó todas las reglas metodológicas fijadas por la Universidad Privada del Norte.

Asimismo, Avanzas, Bayes-Genis, Pérez, Sanchis y Heras (2011) en su artículo titulado: “*Consideraciones éticas de la publicación de artículos científicos*”, de la revista Española de Cardiología, nos dicen que:

Debemos recordar que el proceso de publicación de un artículo se basa en la credibilidad, la verdad, la autenticidad y la honestidad científica. Para asegurar la transparencia en la publicación de los artículos y combatir el fraude científico (...) ponen en marcha iniciativas (...) como por ejemplo la utilización de programas informáticos específicos para la detección de plagio o la declaración de conflictos de intereses por parte de los autores, revisores y editores. (p.427)

Asimismo, se respetó la opinión de los entrevistados durante toda la entrevista y se transcribió todo lo respondido en las preguntas, así como, se mantuvo un respeto en todo momento y un adecuado manejo del tema durante la conversación.

Finalmente, se respetó el empleo del Sistema APA., en consecuencia, se respetó la autoría de los documentos utilizados para la elaboración de la presente investigación, de esta forma se cita datos relevantes como el nombre del autor, el título del documento, el año, el origen, etc.

## CAPÍTULO III. RESULTADOS

**3.1 Sobre el único Objetivo Específico:** “Determinar la importancia de proteger e incluir al emplatado en las creaciones gastronómicas como una obra bajo los derechos de autor de conformidad al Decreto Legislativo N°822 y sus Modificaciones, Ley de Derecho de Autor en el Perú, desde las perspectivas:

**- De los profesionales del Derecho:**

Se recopiló diversas opiniones respecto del presente tema de investigación, de los cuales a través de la guía de entrevista se cuenta con seis (6) preguntas destinadas a profesionales del Derecho, en donde, se abordó el tema de investigación “La importancia de la protección del emplatado en la Creaciones Gastronómicas dentro de los Derechos de Autor”, tema que describe la problemática de los cocineros profesionales respecto de sus obras, es decir, las creaciones gastronómicas que esta relacionado a nuestro objetivo general de la investigación, sin embargo, en este caso se determinara la importancia de proteger e incluir al emplatado en las creaciones gastronómicas, asimismo, se tiene una colaboración extra de tres (3) cocineros profesionales del rubro de las creaciones gastronómicas, con una guía de entrevista que cuenta con tres (03) preguntas respecto al tema de investigación, con el fin de dar a conocer ambas opiniones y/o puntos de vista respecto de la presente investigación.

Debemos resaltar que, al analizar el tema de las creaciones gastronómicas respecto de la protección del emplatado, el cual no existe una data exacta sobre el presente tema de investigación, es que solo existe una influencia que es la normativa de la Ley N° 822 de Derechos de Autor y sus modificatorias, pero esta resultó ser limitada, a

consecuencia de ello se pretende obtener una perspectiva de los profesionales del Derecho y los cocineros profesionales sobre el presente tema.

Por lo expuesto, la perspectiva de los profesionales del derecho se realizó en base a entrevistas acorde a su especialidad, como se evidencia en la muestra de la Tabla N°1, de los seis (6) entrevistados en la especialidad de Derecho de Autor, sin embargo, las respuestas fueron muy variadas. Asimismo, se precisa que se tuvo que agregar la colaboración de los tres (03) cocineros profesionales, se precisa que todas las entrevistas se dieron mediante la plataforma Google Meets, dando un total de nueve (09) entrevistados.

En ese sentido, se procedió a dividir a los mismos en dos grupos del sector público y privado, resaltando que los cocineros profesionales se desempeñan dentro del sector privado, conforme se muestra en la siguiente tabla:

<b>MUESTRA:</b>	<b>SECTOR PRIVADO</b>	<b>SECTOR PÚBLICO</b>
Cinco (5) profesionales del Derecho	Cinco (5) de los entrevistados desempeñan actualmente sus actividades en el sector privado.	Un (1) de los entrevistados desempeña sus actividades en el sector público.
Tres (3) cocineros profesionales	Tres (3) de los entrevistados desempeñan actualmente sus actividades en el sector privado.	_____
<b>Número de Personas:</b>	Siete (8) profesionales del Derecho y Cocina	Un (1) profesional del Derecho.

*Tabla N°1: Sectores Laborales de los Profesionales del Derecho.*

Asimismo, pese a ello se proceden a detallar los resultados en razón a lo contemplado en la Tabla N°2, conforme se muestra:

N° de Pregunta	Respuesta	Respuesta del Sector Privado (cantidad de entrevistados)	Resultados del Sector Publico (cantidad de entrevistados)	Tabla
1. ¿Considera usted que la “originalidad” en el emplatado de una creación gastronómica podría determinar si una obra culinaria es protegible o no por la Ley?	Es un requisito de la ley.	5 de los entrevistados	1 de los entrevistados	6 de las entrevistados
	No	1 de los entrevistados	_____	1 de los entrevistados
2. ¿Considera usted que el emplatado en una creación gastronómica y se encuentra expuesto a diversas infracciones?	SI.	5 de los entrevistados	1 de los entrevistados	6 de los entrevistados
	No esta regulado por la ley.	1 de los entrevistados	_____	1 de los entrevistados
3. Considera usted que un chef es un artista, en relación a sus obras culinarias, Es decir ¿Se les podría comparar con los escultores, pintores, cantantes, etc.?	SI.	5 de los entrevistados	1 de los entrevistados	6 de los entrevistados
4. ¿Considera usted que la causa por la que no se han presentado casos en el Perú sobre la protección legal del emplatado en las creaciones gastronómicas, es debido al desconocimiento que tienen los chefs sobre sus obras?	Si, considero una causa.	5 de los entrevistados	1 de los entrevistados	6 de los entrevistados

*Tabla N°2: Ficha de resultados de las entrevistas a los profesionales del Derecho.*

N° de Pregunta	Respuesta	Respuesta del Sector Privado (cantidad de entrevistados)	Tabla
1. ¿Considera usted conveniente proteger legalmente el emplatado en su creación gastronómica, teniendo en cuenta que usted plasmó su estilo y originalidad en ella?	Si.	3 de los entrevistados	3 de las entrevistados
2. ¿Considera usted que el emplatado de sus creaciones merece reconocimiento legal, es decir, que a usted se le reconozcan los derechos morales y patrimoniales?	Si.	3 de los entrevistados	3 de los entrevistados
3. ¿Considera usted que en el rubro gastronómico existe plagio, teniendo en cuenta que un chef es un artista?	Si.	3 de los entrevistados	3 de los entrevistados

*Tabla N°3: Ficha de resultados de las entrevistas a los profesionales.*

Al respecto de lo anterior, se debe señalar que las preguntas tratan directamente del objetivo de la presente investigación:

Respecto de la Pregunta N°1 : **¿Considera usted que la “originalidad” en el emplatado de una creación gastronómica podría determinar si una obra culinaria es protegible o no por la Ley?**, tenemos dos posturas marcadas entre los profesionales del sector público y sector privado, se puede verificar que se obtuvo como resultado que cinco (5) de nuestros entrevistados en el sector privado y uno (1) del sector público, considera que la originalidad en el emplatado si determina si una obra culinaria es protegible por la Ley.

Sobre la Pregunta N°2: **¿Considera usted que el emplatado en una creación gastronómica y se encuentra expuesto a diversas infracciones?**, tenemos dos posturas marcadas entre los profesionales del sector público y sector privado, se puede verificar que se obtuvo como resultado que cinco (5) de nuestros entrevistados en el sector privado y uno (1) del sector público, considera que el emplatado está expuesto a diversas infracciones mientras que un solo entrevistado, no está de acuerdo debido que no se ha regulado las creaciones gastronómicas en la Ley.

Al respecto la Pregunta N°3: **Considera usted que un chef es un artista, en relación a sus obras culinarias, Es decir ¿Se les podría comparar con los escultores, pintores, cantantes, etc.) ?**, tenemos solo una postura marcada entre los profesionales del sector público y sector privado, se puede verificar que se obtuvo como resultado que siete (7) de nuestros entrevistados en el sector privado y sector público, considera que el chef debe ser considera como un artista, pintor y escultores, etc. Pues cumplen una misma función de crear

obrar para ser exhibidas al público, en este caso las obras que se exhibirían sería el montaje final del emplatado por el cocinero.

Finalmente la Pregunta N°4: **¿Considera usted que la causa por la que no se han presentado casos en el Perú sobre la protección legal del emplatado en las creaciones gastronómicas, es debido al desconocimiento que tienen los chefs sobre sus obras?**

tenemos solo una postura marcada entre los profesionales del sector público y sector privado, se puede verificar que se obtuvo como resultado que siete (7) de nuestros entrevistados en el sector privado y sector público, considera que la causa por la que no hay casos en el Perú acerca del emplatado en las creaciones gastronómicas es debido a que los chefs no se han informado respecto de sus derechos protegido por el Derecho de Autor.

Por otra parte; respecto de las entrevistas a los Cocineros profesionales; en las preguntas N°1, N°2 y N°3; señalaron que por mayoría absoluta, ellos consideran que si se debe proteger legalmente las creaciones gastronómicas en el Perú, debido a que presentar un emplatado no es fácil, ya que pasa por un proceso de creación para llegar a un resultado atractivo hacia los comensales, por ende consideran que la originalidad lo plasman al momento de poner su estilo en cada emplatado que ofrecen y por ello, merecen ser reconocidos e incluidos en la Ley de Derechos de Autor y sus modificaciones, para que de alguna manera puedan proteger sus creaciones y eviten plagios por parte de terceros que solo llevan a que sus restaurantes con el tiempo ya no tengan tanta demanda, producto de las replicas de sus emplatados, que en un inicio fueron solo obra y creaciones de los cocineros.

### **- De la Legislación, Doctrina y/o Jurisprudencia:**

Para obtener el presente resultado se empleó la recolección jurisprudencial y legislativa, en ese sentido, se identificó del total de normas de Derechos de Autor relacionadas con nuestro tema de investigación, de este modo, se tomó como referencia la muestra de una (01) norma para proceder con determinar la importancia del emplatado en las creaciones gastronómicas.

Por otro lado, se identificó a cinco (05) jurisprudencias respecto de qué consideramos hoy en día como originalidad en el emplatado desde la perspectiva de la Jurisprudencia internacional. En ese sentido, para obtener el resultado de nuestro primer objetivo específico se ha analizado la legislación peruana emitida bajo la Ley de Derechos de Autor, Decreto Legislativo N°822 y modificatorias; hacemos la anotación que se ha procedido a analizar la jurisprudencia y la doctrina de la materia para obtener un resultado más seguro en relación a lo que se encuentra en la norma y como se puede aplicar en la realidad.

Se empleó también la búsqueda de investigación de la realidad peruana con respecto al número de restaurantes de chefs reconocidos en el campo gastronómico.

**3.2. Objetivo General:** Determinar la importancia de proteger legalmente al emplatado en las creaciones gastronómicas e incluirlo como una obra dentro del marco normativo del Decreto Legislativo N°822 y sus Modificatorias, Ley de Derecho de Autor en el Perú.

Es necesario destacar que se resaltar la importancia de proteger legalmente al emplatado en las creaciones gastronómicas e incluirlo como una obra dentro de la Ley de Derechos de Autor y sus modificatorias, desde la perspectiva de nuestros profesionales del Derecho como de los Cocineros Profesionales, así como también desde el punto de vista de la legislación, de esta manera tenemos los resultados obtenidos a través las entrevistas semiestructuradas, ya que, los profesionales del Derecho, mencionan, que al ser un tema nuevo, es que

desconocen la forma en la que se aplicaría la ley, pero que sin embargo, esto podría hacerse realidad mas adelante, debido a los grandes cocineros que tenemos en el Perú y también debido a que nuestro país es reconocido mundialmente por su gastronomía y turismo, por ende, la idea de proteger las creaciones gastronómicas respecto del emplatado, podría volverse una realidad, sin embargo, señalan que para llegar a ello, el Estado a través de sus organismos especializados como Indecopi, deberá abrir una investigación acerca del tema, pero que sin embargo, la Ley de Derechos de Autor y sus modificatorias, es muy clara al señalar que toda obra para que sea protegida deberá cumplir con el requisito de originalidad, por lo que, trasladando ello al tema del emplatado, se debe considerar que en efecto, si cumple dicho requisito, por lo tanto deberá ser protegido e incluido en el Derechos de Autor, ya que, se reconocería al cocinero por su creación original de su obra a través del emplatado y ya no ocurran mas aprovechamiento y plagio por parte de terceros, que ocasionan pérdidas a los cocineros referido en el ámbito monetario y de creación en los emplatados.

Es necesario precisar, que al busca determinar la importancia de proteger legalmente al emplatado en las creaciones gastronómicas e incluirlo como una obra dentro de la Ley de Derechos de Autor y sus modificatorias, se obtuvo resultados favorables, debido a que la falta de protección legal del emplatado en las creaciones gastronómicas es debido a que no se ha incluido ni regulado por la mencionada Ley pero que, sin embargo, si cumple con el requisito indispensable que señala la Ley.

## CAPÍTULO IV. DISCUSIÓN Y CONCLUSIONES

### 4.1 Discusión

De los resultados que abordamos sobre el tema de “La importancia del emplatado en las creaciones gastronómicas dentro del marco del Derecho de Autor en el Perú”, encontramos que la originalidad en una obra determina su protección legal, es por ello, que, con relación a nuestro tema, el emplatado en una creación gastronómica merece protección legal, en el sentido, las obras culinarias son manifestaciones de la impronta del autor.

Cabe recalcar que, el emplatado en una obra culinaria tiene un carácter efímero, sin embargo, ello no es materia de evaluación para determinar su protección legal, pues como ya lo vimos en las decisiones de tribunales internacionales, basta con que ellos consideren “original” a una obra para que se otorgue derechos patrimoniales y morales al autor de esta obra.

Con el fin de dar a conocer que al ser un tema nuevo carece de investigación, además que es debatible, puesto que la gastronomía desde el punto de los derechos de autor es un tema bastante controversial, en ese sentido y mediante la presente buscamos que se incorpore al emplatado de las creaciones gastronómicas como una obra en el artículo 5 de la Ley de Derecho de Autor.

Con respecto a lo señalado, se resalta que se abarcó diferentes tesis, libros, artículos, revistas y legislación de diferentes países que aportaron argumentos sólidos a esta investigación respecto al emplatado, las creaciones gastronómicas y su protección bajo el Derecho de Autor. En este punto, podemos señalar que esta puede haber sido una de nuestras delimitaciones, debido a la poca información que existe respecto de nuestro tema, además, de que muchas de los documentos encontrados no eran relevantes o tenían información

defectuosa, es por ello que, encontrar poca y seleccionada información ha sido valiosa para complementar nuestra presente investigación.

Respecto de las diez (10) tesis citadas en este trabajo de investigación, se ha podido concluir que los hallazgos acerca del emplatado en las creaciones gastronómicas no están protegido por el Derecho de Autor, tanto a nivel nacional como internacional, puesto que, delimitar que es obra y que no lo es, es bastante arduo y complicado, incluso para los especialistas, es por ello que se deja en el aire si las creaciones gastronómicas deberían ser consideradas obras o no.

Asimismo, al analizar los textos hallados y que han sido citados se ha contrastado con lo señalado por los entrevistados, por lo que, efectivamente, comparando los hallazgos con lo citado previamente es que podemos concluir la idea señalando que el proceso de emplatado es original, debido a la presentación atractiva y única, el cual es un requisito indispensable en el Derecho de Autor, para que se pueda proteger.

En efecto, se debe proteger al emplatado en las creaciones gastronómicas bajo los derechos de autor de conformidad al Decreto Legislativo N°822 y sus Modificatorias, Ley de Derecho de Autor en el Perú, debido a que el esfuerzo que hace un chefs por crear un emplatado original, es a través de un largo proceso, que busca beneficiarse a sí mismo y ganar popularidad, para así hacerse distinguir entre el resto, debido a que no es lo mismo, emplatado un plato tradicional contra un emplatado con diversos elementos para que este logre llamar la atención visualmente.

Además, de que dentro del Decreto Legislativo N°822 y sus Modificatorias, Ley de Derecho de Autor en el Perú, no se encuentra definido el concepto de originalidad, por el contrario, está abierto a distintas interpretaciones, si bien, el termino originalidad implica que una creación no sea igual al resto, sino que sea única, es por ello que las obras literarias, audiovisuales, composiciones, son considerada como obras, en el cual se refleja su personalidad.

Por lo que, el emplatado en las creaciones gastronómicas es merecedoras de ser incorporadas bajo el Artículo 5 del Decreto Legislativo N° 822 y sus Modificatorias, Ley de Derecho de Autor en el Perú, como una obra culinaria, para que de esta manera se proteja a los autores de dichas creaciones.

## **4.2 Conclusiones**

4.2.1 **Con respecto del Objetivo Específico:** “Analizar si debe incorporarse al emplatado de las creaciones gastronómicas como una obra culinaria bajo los derechos de autor de conformidad al Decreto Legislativo N°822 y sus Modificatorias, Ley de Derecho de Autor en el Perú.”, esto acorde al la Guía de Entrevistas, se obtuvo del análisis realizado a lo largo de la investigación que si debe incorporarse al emplatado de las creaciones gastronómicas como una obra culinaria en el artículo 5 de la Ley de Derechos de Autor de conformidad al Decreto Legislativo N°822 y sus Modificatorias, Ley de Derecho de Autor en el Perú, debido a los beneficios que trae consigo la Ley, tanto económico como moral, pues con la protección jurídica para los autores en el Perú, se garantizaría que quienes se dediquen a este rubro puedan seguir innovando y creando; y al mismo tiempo, se les reconozca como autores y se beneficien de ello.

**4.2.2 Objetivo General:** Determinar la importancia de proteger legalmente al emplatado en las creaciones gastronómicas e incluirlo como una obra dentro del marco normativo del Decreto Legislativo N°822 y sus Modificatorias, Ley de Derecho de Autor en el Perú.

Concluimos señalando que al ser un tema nuevo, es que desconocen la forma en la que se aplicaría la ley, pero que sin embargo, esto podría hacerse realidad más adelante, debido a los grandes cocineros que tenemos en el Perú y también debido a que nuestro país es reconocido mundialmente por su gastronomía y turismo, por ende, el proteger el emplatado de las creaciones gastronómicas, debería poder investigarse más a fondo para que en un futuro, los cocineros profesionales puedan ser beneficiados por esta Ley de Derechos de Autor, ya que como se ha investigado, si cumpliría con el requisito de originalidad que señala la Ley para que esta sea considerada como obra y pueda ser incluida en ella, así los cocineros podrán tener una protección legal respecto de la creación de sus obras en los emplatados finales.

#### **4.3 Recomendación**

A) En relación al emplatado en las creaciones gastronómicas su originalidad determinará si su protección legal es viable o no, de acuerdo Decreto Legislativo N°822 y sus Modificaciones, Ley de Derecho de Autor, en ese sentido se recomienda que la autoridad respectiva realice más investigaciones al respecto puesto que es un tema que contribuye a la producción intelectual en nuestro país.

B) Al no existir un concepto claro de lo que se entiende por “originalidad” y al no existir un límite sobre lo que se considera obra protegible por el Derecho de Autor, se recomienda que se incorpore, modifique y regule, al emplatado en las creaciones gastronómicas bajo el nombre de obras culinarias dentro del artículo 5 del Decreto Legislativo N°822 y sus Modificaciones, Ley de Derecho de Autor, además que, con ello los chefs tendrían un incentivo para crear más emplatados sorprendentes y a la par ellos tendrán todos los beneficios que brinda la Ley de Derecho de Autor.

## REFERENCIAS

- Antequera Parilli R. y Ferreyros Castañeda M. (1996) “El nuevo derecho de autor en el Perú”.  
Editorial Monterrico S.A., primera edición, Lima, Perú.
- Arroyo Zapatero L. y García Rivas N. (1996) “Protección Penal de la Propiedad Intelectual en Derecho Penal Económico y de la Empresa”. Editorial San Marcos, Lima, Perú.
- Cáceda Garavito R. (2012) “Montaje y Decoración de Platos Principales y Postres, Empleando como Alternativa La Mermelada de Ají. Capsicum“. Tesina de pregrado.  
Ibarra, Ecuador: UNVERSIDAD TECNICA DEL NORTE.
- Carpio Toledo, M. A. (2015) “El concepto de originalidad en el derecho de autor peruano”.  
Tesis de pregrado. Puno, Perú: UNIVERSIDAD NACIONAL DEL ALTIPLANO.
- Cavero Safra, E. (2015) “El concepto de originalidad en el derecho de autor peruano”.  
Editorial Forseti, Lima, Perú.
- Decreto Legislativo N°822, Ley sobre el Derecho de Autor (2003). Obtenido de  
<https://www.indecopi.gob.pe/documents/20787/0/DL+822.pdf/f1ed8416-7438-1ff9-eab6-81fa4dcb7505>
- Del Rio Labarthe G. y Astocondor Valverde J. (2013) “El Plagio: Delito contra el Derecho de Autor”. Editorial Palestra y Anuario Andino de Derechos Intelectuales, edición N°9, Lima, Perú.
- Entrala Rivera J. A. (2018) “Los activos de propiedad intelectual en el ámbito gastronómico y culinario “. Tesis de pregrado. Santiago de Chile, Chile: UNIVERSIDAD DE CHILE.

- Guerrero Muguerza A. G. (2019) “La falta de protección de autoría causada por el escaso conocimiento de los derechos de propiedad intelectual por parte de los diseñadores gráficos egresados de las universidades”. Tesis de pregrado. Lima, Perú: UNVIERSIDAD SAN IGNACIO DE LOYOLA.
- Gutierrez de Alva, C. I. (2012) “La Historia de la Gastronomía”. Editorial Red Tercer Milenio, Vivero de Asis 96, Estado de México.
- Guzmán Martínez M. D. (2019) “Influencia de la gastronomía peruana a nivel mundial”. Tesis de pregrado. Bogotá, Colombia: UNIVERSIDAD SANTO TOMAS.
- Hernández Hernández A. (2018) “*La Originalidad en el Derecho de Autor.*” Tesis de pregrado. San Cristóbal de la Laguna, España: UNIVERSIDAD DE LA LAGUNA.
- Hernando A. (2016) “Cocina Creativa”. Editorial Centro de Cualificación Turística, Murcia, España.
- Lipszyc D. (1993) “Derecho de Autor y Derechos Conexos”. Editorial Ediciones Unesco, Buenos Aires, Argentina.
- Lozano Ardón A. (2009) “Nuevas Tendencias Gastronómicas: La Cocina Molecular “. Tesis de pregrado. Guatemala, Guatemala: UNIVERSIDAD DEL ISTMO – CAMPUS IFES – ESCUELA DE ADMINISTRACIÓN DE INSTITUCIONES HOTELERAS.
- Maravi Contreras A. (2010) “Breves apuntes sobre el problema de definir la originalidad en el derecho de autor”. Cuadernillo de Trabajo N°16. Lima, Perú: Departamento Académico de Derecho de la PUCP. Lima, Perú.
- Maravi Contreras A. (2011) “Las creaciones gastronómicas como objeto de protección por el Derecho de Autor: posibilidades y conveniencia siguiendo el enfoque de la

Propiedad Intelectual y la Competencia Desleal”. Tesis de maestría. Lima, Perú:  
PONTIFICA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ.

Moisset de Espanes L. y Hiruela de Fernández M. del P. (2000) “Protección Jurídica del  
Software” por la editorial Abeledo Perrot, edición 1°. Buenos Aires, Argentina.

Muñoz Abreu J. A (2018) “Protección de las creaciones gastronómica en el marco del  
Derecho de Autor”. Revista Asociación Dominicana de Propiedad Intelectual.inc.  
Obtenido de [https://headrick.com.do/wp-content/uploads/2018/05/Protecci%C3%B3n-  
de-las-creaciones-gastron%C3%B3micas-en-el-marco-del-derecho-de-autor.pdf](https://headrick.com.do/wp-content/uploads/2018/05/Protecci%C3%B3n-de-las-creaciones-gastron%C3%B3micas-en-el-marco-del-derecho-de-autor.pdf)

Ordoñez Garrido, D. P. (2018) “La importancia de la concepción artística dentro de la  
gastronomía”. Ensayo académico. Quito, Ecuador: UNIVERSIDAD DE LOS  
HEMISFERIOS.

Quiroz Papa de García R. (2003) “La infracción al Derecho de Autor y el Rol de Indecopi en  
su prevención” Tesis de grado de Doctor. Lima, Perú: UNIVERSIDAD NACIONAL  
MAYOR DE SAN MARCOS.

REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: Diccionario de la lengua española, 23.ª ed., [versión 23.4  
en línea]. <https://dle.rae.es>

Robert Guillen S. (2016) “La protección jurídica de las obras culinarias por el derecho de  
autor y de la competencia desleal”. Tesis para el grado de Doctorado, Madrid, España:  
UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BARCELONA.

Robert Guillen S. (2017) “Alta cocina y derecho de autor”. Editorial Reus Madrid, España.

Villa Siegert E. (2020) “Protección de las creaciones culinarias en Colombia. Una mirada de la propiedad intelectual”. Tesis de pregrado. Medellín Colombia: UNIVERSIDAD EAFIT, MEDELLÍN, COLOMBIA.

# **ANEXOS**

## ANEXO 1: Glosario de Términos

– **Autor:**

Def. Se llama autor a toda persona que crea una determinada obra sobre la que tendrá derechos protegidos por la ley. (Duarte, [2008] por el sitio web Definición ABC.)

– **Culinario:**

Def. Aquello vinculado a la cocina. (Pérez y Gardey, [2018] por el sitio web Definicion.de)

– **Creaciones:**

Def. Obra de ingenio, de arte o artesanía muy laboriosa, o que revela una gran inventiva. (Real Academia Española, [2020] por el sitio web Real Academia Española)

– **Creatividad:**

Def. palabra que viene del latín *creare*, que significa algún nuevo, algo que no existía, se le han agregado otros conceptos frecuentes como originalidad, capacidad inventiva, flexibilidad, descubrimientos, cosa extraordinaria, inteligencia, entre otros. (Torres, [2002] en su tesis titulada “*Misceláneas: Nostalgia, remembranza y recuperación de valores*”, para optar por la licenciatura en artes plásticas en la Universidad de las Américas Puebla, México, p.13)

– **Derechos de Autor:**

Def. El derecho de autor se aplica a las creaciones literarias y artísticas como los libros, las obras musicales, las pinturas, las esculturas, las

películas y las obras realizadas por medios tecnológicos como los programas informáticos y las bases de datos electrónicas. (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual [2016], en su revista Principios Básicos del Derecho de Autor y Derechos Conexos, Suiza, p.4)

– **Gastronomía:**

Def. 1. f. Arte de preparar una buena comida, 2. f. Afición al buen comer y 3. f. Conjunto de los platos y usos culinarios de un determinado lugar. (Real Academia Española, [2020] por el sitio web Real Academia Española)

– **Obra:**

Def. Toda creación intelectual personal y original, susceptible de ser divulgada o reproducida en cualquier forma, conocida o por conocerse. (Decreto Legislativo N°822 y sus Modificatorias, Ley de Derecho de Autor en el Perú, [2003] por la Ley de Derecho de Autor, p.3.)

– **Originalidad:**

Def. 1. f. Cualidad de Original y 2. f. Actitud, comportamiento o acción originales. (Real Academia Española, [2020] por el sitio web Real Academia Española)

– **Emplatado:**

Def. la forma en la que se presenta un platillo, es el toque final de todo el trabajo en la cocina. (Avelar, [2020] en su revista titulada: Emplatado: que es, para que sirve y que tipos hay”, por el sitio web Gastrolab.)

## DE LA APLICACIÓN DE ENTREVISTAS A LOS ABOGADOS

### ANEXO 1:

<b>Jose Carlos Purizaca Vega</b> (Abogado con grado de Maestría y director de la Escuela Nacional de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual en Indecopi) <b>N° de Colegiatura: 27049</b>	
<b>1. ¿Considera usted que la “originalidad” en el emplatado de una creación gastronómica podría determinar si una obra culinaria es protegible o no por la Ley?</b>	Si bien las creaciones gastronómicas no se encuentran protegidas por el Derecho de Autor, al cumplir con el requisito de originalidad, este último, si debería ser protegido por del Derecho de Autor o incluirse como obra en la Ley, puesto que, son obras creativas y originales.
<b>2. ¿Considera usted que el emplatado en una creación gastronómica se encuentra expuesto a diversas infracciones?</b>	Si, debe expresar la personalidad del autor, además que debe ser realizada por una persona humana y tiene que ser susceptible de ser divulgada por cualquier medio.
<b>3. ¿Considera usted que un chef es un artista, en relación a sus obras culinarias? ¿Se les podría comparar con los escultores, pintores, cantantes, etc?</b>	Se debería proteger los derechos de paternidad, reconocimiento y los derechos patrimoniales, debido que al considerarse obras encajaría en el marco legislativo de la ley de derechos de autor que otorgan los derechos ya mencionados, sin embargo, al no estar regulados no podrían estar protegidos legalmente.
<b>4. ¿Considera usted que la causa por la que no se han presentado casos en el Perú sobre la protección legal del emplatado en las creaciones gastronómicas, es debido al desconocimiento que tienen los chefs sobre sus obras?</b>	Considero que no se encuentra protegido porque no hay una mayor investigación al tema de las creaciones gastronómicas, específicamente sobre el emplatado, debido a que este tema es relativamente nuevo en el Perú, pero si estaría de acuerdo con que se regule bajo el Decreto Legislativo N°822.

## **ANEXO 2:**

<b>Kimberly Yhessel Sosa Córdova (Abogada con grado de Maestría)</b> <b>N° de Colegiatura: 76147</b>	
<b>1. ¿Considera usted que la “originalidad” en el emplatado de una creación gastronómica podría determinar si una obra culinaria es protegible o no por la Ley?</b>	Considero que, como toda obra protegible por el derecho de autor, debe ser incluida en ella, pues ello beneficiaría no solo a los autores sino también al país, ya que la gastronomía es una aporta grandes ingresos a nuestra economía.
<b>2. ¿Considera usted que el emplatado en una creación gastronómica se encuentra expuesto a diversas infracciones?</b>	Si, tiene que ser una obra creativa y realizada por el intelecto humano a efectos de que se plasme el ingenio del autor, para que así pueda ser divulgada al público.
<b>3. ¿Considera usted que un chef es un artista, en relación a sus obras culinarias? ¿Se les podría comparar con los escultores, pintores, cantantes, etc?</b>	Al ser considerados como obras bajo el marco del derecho de autor, tendrían una protección al igual que las demás que están reguladas en el artículo 5 de la Ley de Derechos de Autor.
<b>4. ¿Considera usted que la causa por la que no se han presentado casos en el Perú sobre la protección legal del emplatado en las creaciones gastronómicas, es debido al desconocimiento que tienen los chefs sobre sus obras?</b>	Una de las causas por el que no están protegidas estas creaciones gastronómicas, es que al ser un tema nuevo en el Perú y en el mundo, vendría a ser como un derecho naciente que se explotara en un futuro, puesto que esto influye en la economía a nivel mundial, ya que son los turistas quienes viajan alrededor del mundo para conocer las comidas de cada país.

### **ANEXO 3**

<b>Cristian Carlos Cáceres Sifuentes (Abogado con grado de Maestría)</b> <b>N° de Colegiatura: 63286</b>	
<b>1. ¿Considera usted que la “originalidad” en el emplatado de una creación gastronómica podría determinar si una obra culinaria es protegible o no por la Ley?</b>	Considero que, como toda obra protegible por el derecho de autor, debe ser incluida en ella, siempre que cumpla con el requisito de originalidad, así que, si cumple este requisito, debe ser protegida por la Ley.
<b>2. ¿Considera usted que el emplatado en una creación gastronómica se encuentra expuesto a diversas infracciones?</b>	Si, mayormente por el tema del plagio son las infracciones.
<b>3. ¿Considera usted que un chef es un artista, en relación a sus obras culinarias? ¿Se les podría comparar con los escultores, pintores, cantantes, etc.?</b>	Si se les podría comparar, pero ojo que ambos usan otros instrumentos, pero, sin embargo, si se les podría asemejar ya que sus emplatados en muchos casos son realmente únicos.
<b>4. ¿Considera usted que la causa por la que no se han presentado casos en el Perú sobre la protección legal del emplatado en las creaciones gastronómicas, es debido al desconocimiento que tienen los chefs sobre sus obras?</b>	Si, porque si ellos conocerían mas de las leyes, tendrían un claro panorama de que sus obras pueden estar sujetas a protección bajo la ley.

**ANEXO 4:**

<b>Jorge Luis Máximo López Lavado Abogado con grado de Maestría) N° de Colegiatura: 50439</b>	
<b>1. ¿Considera usted que la “originalidad” en el emplatado de una creación gastronómica podría determinar si una obra culinaria es protegible o no por la Ley?</b>	Si, porque de la originalidad parte todo para que sea una obra reconocida y protegida por la Ley de derechos de Autor.
<b>2. ¿Considera usted que el emplatado en una creación gastronómica se encuentra expuesto a diversas infracciones?</b>	Si, el requisito de divulgación, en el sentido que, la obra sea reproducida para que el autor tenga reconocimiento frente a terceros.
<b>3. ¿Considera usted que un chef es un artista, en relación a sus obras culinarias? ¿Se les podría comparar con los escultores, pintores, cantantes, etc?</b>	Considero que, los artistas si cumplen las mismas funciones que los cocineros, solo que usan distintos instrumentos y la duración de apreciación de la obra es diferente.
<b>4. ¿Considera usted que la causa por la que no se han presentado casos en el Perú sobre la protección legal del emplatado en las creaciones gastronómicas, es debido al desconocimiento que tienen los chefs sobre sus obras?</b>	Considero que no es un tema discutido o al menos estudiado por la autoridad competente en nuestro país, sin embargo, sí creo que el emplatado de una creación gastronómica original debe ser protegido por el Derecho de Autor, ya que los chefs ponen toda su creatividad en el montaje de un plato y ello merece ser reconocido.

## **ANEXO 5:**

<b>Amanda Belinda Flores Maticorena (Abogado con grado de Maestría)</b> <b>Nº de Colegiatura: 20301</b>	
<b>1. ¿Considera usted que la “originalidad” en el emplatado de una creación gastronómica podría determinar si una obra culinaria es protegible o no por la Ley?</b>	Sí, porque es importante resaltar que las obras deben ser originales, entonces partiendo de ello, si el emplatado es original no habría ningún impedimento para ser incluida en el Artículo 5° de La Ley de Derecho de Autor.
<b>2. ¿Considera usted que el emplatado en una creación gastronómica se encuentra expuesto a diversas infracciones?</b>	Si, debido a que una de las mayores infracciones es el plagio, ya que, terceros por querer sobresalir, imitan los emplatados perjudican al autor en el ámbito monetario y/o de creación.
<b>3. ¿Considera usted que un chef es un artista, en relación a sus obras culinarias? ¿Se les podría comparar con los escultores, pintores, cantantes, etc?</b>	Creo que, al igual que las otras obras ya protegidas, se deben otorgar los mismos beneficios para los cocineros, ya que, sus emplatados son extravagantes y muy creativos, yo creo que si se les pueden comparar porque ambos hacen referencia a crear una obra para llamar la atención del público.
<b>4. ¿Considera usted que la causa por la que no se han presentado casos en el Perú sobre la protección legal del emplatado en las creaciones gastronómicas, es debido al desconocimiento que tienen los chefs sobre sus obras?</b>	Una de las causas principales es la poca investigación o interés que se tiene por parte del Estado en publicar temas de los derechos de autor con relación a la gastronómica, mientras no se tenga un estudio, no se podrá proteger el emplatado.

**ANEXO 6:**

<b>Mario Esteban Vargas Granda</b> (Abogado con grado de Maestría) <b>N° de Colegiatura: 71713</b>	
<b>1. ¿Considera usted que la “originalidad” en el emplatado de una creación gastronómica podría determinar si una obra culinaria es protegible o no por la Ley?</b>	No, porque si bien la ley pone como requisito que sea original la obra para que sea protegida, yo no veo nada de original en un emplatado que es muchas veces replicado por terceros.
<b>2. ¿Considera usted que el emplatado en una creación gastronómica se encuentra expuesto a diversas infracciones?</b>	No, porque no esta protegido por la Ley.
<b>3. ¿Considera usted que un chef es un artista, en relación a sus obras culinarias? ¿Se les podría comparar con los escultores, pintores, cantantes, etc?</b>	No son iguales, ya que el artística hace obras que perduran en el tiempo mientras que los chefs hacen obras que solo perduran por un momento.
<b>4. ¿Considera usted que la causa por la que no se han presentado casos en el Perú sobre la protección legal del emplatado en las creaciones gastronómicas, es debido al desconocimiento que tienen los chefs sobre sus obras?</b>	No porque los chefs saben que proteger su emplatado es muy complicado, siempre habrá terceros los van a imitar e inclusive puede que mejoren su emplatado.

## DE LA APLICACIÓN DE ENTREVISTAS A COCINEROS

### ANEXO 7:

<b>Andy Harold Mattos Limaylla</b> (Cocinero por el Instituto Superior de Columbia) Cargo: Jefe de Cocina Internacional en Santiago de Chile, Chile.	
<b>1. ¿Considera usted conveniente proteger legalmente el emplatado en su creación gastronómica, teniendo en cuenta que usted plasmó su estilo y originalidad en ella?</b>	Si, porque como mencionas es mi estilo el que le da un toque único a mi emplatado final.
<b>2. ¿Considera usted que el emplatado de sus creaciones merece reconocimiento legal, es decir, que a usted se le reconozcan los derechos morales y patrimoniales?</b>	Si, porque finalmente soy quien ha creado ese emplatado que ha logrado captar la atención del resto y enfocarse en mis presentaciones.
<b>3. ¿Considera usted que en el rubro gastronómico existe plagio, teniendo en cuenta que un chef es un artista?</b>	Si bien es cierto, el mundo gastronómico es infinito, pero como ya lo expliqué anteriormente, los artistas crean obras como nosotros, solo la diferencia es en que usamos productos de comida, pero ambos tenemos la intención de crear algo que capté la atención del resto y sobresalir, en mi caso, me gusta crear emplatados desde lo mas simple hasta lo mas extravagante.

**ANEXO 8:**

<b>Oscar Felipe Veloso Jeldres (Cocinero por el Instituto Superior de Columbia)</b> <b>Cargo: Jefe de Cocina en Lima, Perú.</b>	
<b>1. ¿Considera usted conveniente proteger legalmente el emplatado en su creación gastronómica, teniendo en cuenta que usted plasmó su estilo y originalidad en ella?</b>	Sí, considero que debe ser protegido mi emplatado final.
<b>3. ¿Considera usted que el emplatado de sus creaciones merece reconocimiento legal, es decir, que a usted se le reconozcan los derechos morales y patrimoniales?</b>	Sí, debe merecer reconocimiento legal.
<b>3. ¿Considera usted que en el rubro gastronómico existe plagio, teniendo en cuenta que un chef es un artista?</b>	Sí, porque desde mi experiencia y conocimientos, puedo decir un artística crea obras como pinturas que son exhibidas, mientras que nosotros creamos obras mediante la comida y que causan impresión hacia nuestros comensales.

**ANEXO 9:**

<b>Moisés Israel Chávez Paucar</b> (Cocinero por el Instituto Superior de Columbia) <b>Cargo:</b> Chef Ejecutivo en Lima, Perú.	
<b>1. ¿Considera usted conveniente proteger legalmente el emplatado en su creación gastronómica, teniendo en cuenta que usted plasmó su estilo y originalidad en ella?</b>	Si, porque como lo señalan es mi estilo propio y el toque personal que lo doy a cada emplatado.
<b>4. ¿Considera usted que el emplatado de sus creaciones merece reconocimiento legal, es decir, que a usted se le reconozcan los derechos morales y patrimoniales?</b>	Sí, porque cumplimos con el requisito de originalidad, como señala la ley, entonces queremos que se nos reconozcan nuestros derechos.
<b>3. ¿Considera usted que en el rubro gastronómico existe plagio, teniendo en cuenta que un chef es un artista?</b>	Si, porque finalmente, cada uno hace un plato distinto y único, entonces que otro restaurante imite o ponga los mismos platillos me parece que seria una falta de respeto a mi persona y una total copia de mi emplatado.