

NUMÉRO 13
SEPTEMBRE 2021

REVUE FRANCOPHONE DE LA **PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE**

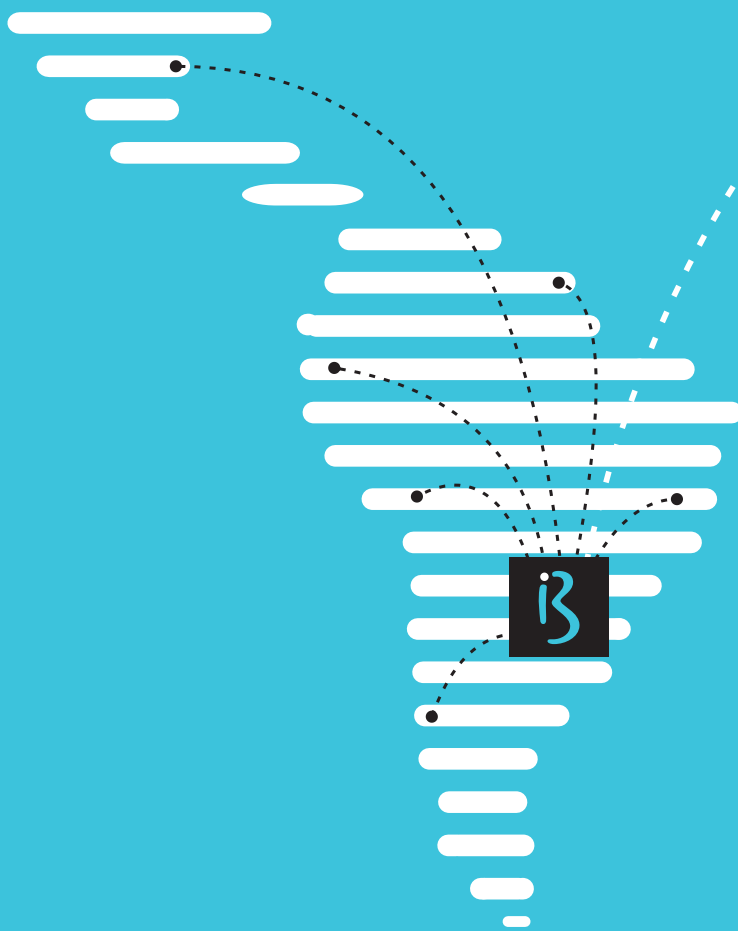


ASSOCIATION FRANCOPHONE DE
LA PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE

www.revue-rfpi.com

ISSN 2490-8347

Experts en propriété intellectuelle en Amérique latine



Dépôt de demandes
Convention de Paris / PCT

Recherches
d'antériorités

Traduction de
brevets

Commercialisation
de la PI

iB
BERKEN IP

Potentialités des indications géographiques et du patrimoine culturel immatériel : le cas mexicain et brésilien

Potentialities of geographical indications and intangible cultural heritage: The Mexican and Brazilian case¹.

Marta Carolina Giménez Pereira²

*Docteur en droit de l'Instituto de Investigaciones Jurídicas,
UNAM, Mexique*

Les signes distinctifs, protégés par des droits de propriété intellectuelle, représentent une possibilité concrète de reconnaissance et de développement économique régional. Le titre de patrimoine culturel immatériel de l'UNESCO est le moyen de parvenir à la représentation et à la préservation culturelle et historique d'un pays. Les deux se conjuguent et se rencontrent pour atteindre leurs objectifs, localement et sur la scène supranationale. Le texte analysera ses succès et ses échecs dans une perspective de droit comparé.

The distinctive signs protected by Intellectual Property rights are a concrete possibility of recognition and economic development of a region. The title of Intangible Cultural Heritage of UNESCO is the way to achieve the representation and cultural and historical preservation of a country. Both are conjugated and meet each other to achieve their goals, locally and on the supranational stage. The text will analyze its successes and failures, in a perspective of comparative law.

Introduction : définir et situer les institutions

L'indication géographique (ci-après dénommée IG) est connue comme un actif incorporel exclusif et collectif¹ qui constitue un droit de la propriété industrielle. Il couvre les sous-figures de l'indication de provenance, et l'appellation d'origine (ci-après AO).

Au Brésil, l'organisme administratif chargé d'accorder l'enregistrement de l'IG, à savoir l'Institut National de la Propriété Industrielle (INPI), conceptualise cette institution et

déclare qu'elle permet de délimiter une zone géographique en limitant l'usage du nom aux producteurs et fournisseurs des produits ou services protégés dans la région, lesquels sont généralement organisés en entités représentatives², telles que les coopératives. Elle est utilisée pour identifier l'origine des produits ou des services lorsque le lieu est connu ou lorsqu'une caractéristique ou qualité du produit ou du service est due à son origine.

En dépit d'une évolution législative internationale moderne et acceptable, les AO manquent d'un traitement systématique de la

¹ M.C. Giménez Pereira, « Les indications géographiques, un lien alternatif pour la protection du patrimoine culturel immatériel au Brésil ». Première parution : Hannequart, Isabelle, « Les lois de la table. Le droit du patrimoine alimentaire » dans « Table des Hommes », Tours, Presses Universitaires François Rabelais, 2020.

² Postdoctorat en droit de la Faculdade Meridional IMED, Brésil. Professeur chercheur visiteur auprès du PPGDireito Universidade Federal da Bahia (UFBA), Brésil.

¹ M. F. Welge Gonçalves, *Propriedade Industrial e a proteção dos nomes geográficos. Indicações geográficas, indicações de procedência e denominações de origem*, Curitiba (Brésil), Juruá Editora, 2007, p. 39.

² Instituto Nacional da Propriedade Industrial, édition internet : <<https://www.gov.br/inpi/pt-br/assuntos/noticias/inpi-concede-indicacao-geografica-para-queijo-e-amendoas-de-cacau>>, consultée le 7 sept. 2020.

part de la doctrine. Celle-ci effectue une étude globale des antécédents, des statuts juridiques et des perspectives, notamment dans les accords de libre-échange. Si elle constitue un outil fondamental en vertu duquel la reconnaissance des qualités distinctives des produits et services sur le marché est essentielle du point de vue de la concurrence, l'AO accordée révèle ainsi une sorte d'image, une carte de présentation dans le scénario international de l'économie d'un pays. Elle permet également de témoigner de la volonté d'un pays en faveur de l'augmentation de l'exportation de ces produits et services protégés au titre de l'AO, tout en renforçant le commerce international.

À l'échelle européenne, la régulation met en évidence un traitement différencié des exploitations viticoles, les séparant des autres productions agro-alimentaires, lesquelles bénéficient, quant à elles, d'un instrument juridique de portée européenne. En Amérique latine, une avancée timide semble plutôt s'inquiéter d'une culture de plus grande valorisation des IG et évolue au rythme des négociations des accords de libre-échange, qui sont appréhendés aujourd'hui comme un mécanisme de consolidation des pays sur le marché international.

En ce qui concerne les IG, l'on peut constater qu'un intérêt public se démarque, comme prévu à l'article 5, XXIX de la Constitution brésilienne, en conformité avec les dispositions de l'article 2 de la Loi sur la propriété industrielle.

Bien que la désignation constitutionnelle des « auteurs d'inventions industrielles » comme seuls titulaires pour l'utilisation de ce privilège ne soit pas très heureuse, la condition, imposant l'utilisation et la protection doit coïncider avec les besoins sociaux et de développement particuliers du pays, mérite d'être soulignée. Ces derniers ne sont, en effet, pas minimes, s'agissant d'un pays émergent tel que le Brésil.

Malgré les efforts juridiques déployés en vue de leur protection, la législation demeure précaire. Elle est notamment rejetée par

l'octroi du registre par l'INPI. En plus d'avoir une législation malheureuse sur le sujet, d'autres problèmes se détachent, tels que l'absence de mécanismes appropriés pour la mise en œuvre des IG sur le territoire brésilien, de même que leur projection ou expansion à l'étranger et dans le commerce international. Il n'existe pas non plus d'organe institutionnel compétent chargé de sauvegarder et de protéger les intérêts des titulaires au Brésil.

Toutefois, un effort institutionnel considérable a été mené au Brésil avec l'adoption du Règlement d'utilisation du nom géographique, lequel consiste en un document d'utilisation obligatoire pour demander l'enregistrement d'une IG. Il contient les règles approuvées par la communauté des producteurs ou des fournisseurs de services qui utilisera l'IG concernée. Le document décrit la typicité du produit, en soulignant les principales caractéristiques et en sauvegardant leur lien avec l'origine géographique. Il existe actuellement 66 règlements sur l'utilisation des IG qui ont été enregistrés auprès de l'INPI, tant nationaux qu'étrangers. Ces règlements constituent le « Plan d'action » de l'institution susmentionnée pour l'année 2018 ; un plan visant l'efficacité opérationnelle de l'Institut.

I. Le patrimoine culturel immatériel et sa relation avec les signes distinctifs : un lien possible ?

Concernant le patrimoine culturel immatériel alimentaire et son lien avec la figure de l'IG à l'étude, il dépendra en fonction de l'intérêt public que traite intrinsèquement cette dernière figure, englobant à la fois des facteurs sociaux et technologiques. La particularité brésilienne est de les considérer comme des facteurs conditionnant l'octroi de la protection prévue pour les institutions énumérées dans la Loi sur la propriété industrielle, article 2³. Ainsi, cette fonction

³ Loi n° 9.279 du 14 mai 1996 (loi sur la propriété industrielle) : « Article 2. Dans l'intérêt de la société et compte tenu du développement technique et

économique du pays, la protection des droits de propriété industrielle est assurée par : I. La délivrance de brevets d'invention et de brevets de

prévaudra toujours sur l'intérêt « égoïste et exclusif inhérent aux droits de propriété intellectuelle »⁴.

En premier lieu, dans le cas des IG, le fondement de leur protection et de leur contrôle du point de vue social réside dans la sécurité que les produits et services faisant l'objet d'une IG apportent au consommateur, dans le cadre de ses droits, ainsi que la protection du produit et du producteur contre la concurrence déloyale.

Deuxièmement, on souligne le rôle qu'elle joue en tant que facteur du développement social, technologique et économique des petits producteurs, en respectant pleinement le but de la propriété industrielle de tout pays qui la contemple et la protège.

Sur le plan social international, la doctrine reconnaît l'AO et l'IG en tant qu'instruments au service de l'achèvement du marché commun et d'une politique agricole commune, au bénéfice d'une intégration régionale, laquelle s'inscrit dans une perspective transnationale⁵.

Enfin, une conséquence de cet intérêt social se reflète au travers de la préservation du patrimoine culturel d'un pays ou d'une région, intérêt partagé avec le titre conféré par l'Organisation des Nations Unies pour l'Éducation, la Science et la Culture (UNESCO) dans sa liste représentative. À ce titre, le fait d'être reconnu comme appartenant au patrimoine culturel immatériel vise à éviter une dépersonnalisation de celle-ci dans chaque pays demandeur.

modèle d'utilité ; II. L'enregistrement de dessins ou modèles industriels ; III. L'enregistrement de marques ; IV. La répression des fausses indications géographiques ; et V. la répression de la concurrence déloyale ».

⁴ D. Barbosa Borges, *et al. Direito da Inovação*, 2^e éd., Rio de Janeiro (Brésil), Lumen Iuris, 2011, p. 11.

⁵ A. Ribeiro de Almeida, *A Autonomia Jurídica da Denominação de Origem*, Coimbra, Coimbra Editora, 2010, p. 610 s.

⁶ Selon l'UNESCO, la culinaire française s'agit d'un repas festif dont les convives pratiquent, pour cette

A. Étude portée sur le domaine culinaire : la reconnaissance de la cuisine brésilienne et mexicaine

Dans le domaine culinaire, seules les cuisines traditionnelles japonaises, françaises⁶ et mexicaines, ainsi que le régime méditerranéen (Chypre, Croatie⁷, Espagne, Grèce, Italie, Maroc et Portugal), ont été déclarés patrimoine immatériel alimentaire de l'humanité par l'UNESCO⁸, révélant en conséquence un ensemble et une série de connaissances, rituels, traditions, pratiques, procédures et symboles d'élaboration traditionnelle spécifique. Sans entrer dans le détail de leur valeur nutritionnelle, sont mis en évidence des facteurs tels que la pêche et l'élevage, la conservation, la transformation, une méthode spécifique de cuisson, de présentation et de consommation des aliments dans un cadre d'échange social et de communication parmi les sujets concernés. Dans la pratique, est aussi évaluée l'intention de promouvoir la consommation d'ingrédients naturels locaux, dont la technique de cultivation est transmise dans la famille de génération en génération.

La cuisine traditionnelle mexicaine étant reconnue pour l'utilisation d'ingrédients anciens et ancestraux, abondante en épices, elle fut déclarée en 2010 au patrimoine culturel immatériel par l'UNESCO, comme culture communautaire ancestrale et vivante. La « liste représentative » du patrimoine culturel immatériel l'inclut sous le nom de « Cuisine traditionnelle mexicaine : culture communautaire, ancestrale, populaire et actuelle. Le paradigme de Michoacán ». En conséquence, elle a été déposée et déclarée en tant que modèle culturel global comprenant

occasion, l'art du « bien manger » et du « bien boire ». UNESCO, édition en internet : <<https://ich.unesco.org/es/RL/la-comida-gastronomica-de-los-franceses-00437>>, consultée le 7 sept. 2020.

⁷ Tel est le cas du pain aux épices fabriqué dans le nord de la Croatie.

⁸ Parmi les demandeurs : la technique de conservation et d'assaisonnement coréen appelée « kimchi », le café turc aussi bien qu'une vieille méthode de vinification géorgienne appelée « kvevris ».

l'agriculture, les pratiques rituelles, les anciennes compétences, les techniques culinaires et les coutumes, de même que des modes de comportements communautaires ancestraux grâce à la participation du peuple à l'ensemble de la chaîne alimentaire traditionnelle à partir de la plantation et de la récolte et jusqu'à la préparation culinaire et la dégustation.

Les éléments de base du système sont : le maïs, les haricots et le « *chile* ». Les méthodes sont uniques en leur genre, comme les champs de maïs connus sous le nom de « *milpa* » (rotation des cultures de maïs et d'autres plantes, avec brûlis de la terre) et la « *chinampa* » (culture d'îlots artificiels dans les zones lacustres). Les étapes à respecter en vue de la préparation des aliments sont très particulières. Il en va ainsi de la « *nixtamalización* » qui est composée du maïs décortiqué avec l'eau de chaux pour augmenter sa valeur nutritive. Enfin, d'autres ingrédients indigènes comme les tomates de différentes variétés, les citrouilles, les avocats, le cacao et la vanille sont ajoutés aux produits alimentaires de base. C'est ainsi que la cuisine mexicaine, très élaborée, est aujourd'hui chargée de symboles : à titre d'exemple, la « *tortilla* » et les « *tamales* », consommés quotidiennement, font également parti des aliments servis durant les fêtes traditionnelles comme « *Día de Muertos* ».

Géographiquement, dans l'État de Michoacan, comme dans d'autres localités mexicaines, il y a des groupes de cuisiniers et d'autres personnes qui pratiquent les traditions culinaires consacrées à l'amélioration des matières premières et de la cuisine traditionnelle. En particulier, les connaissances et les techniques sont l'expression de l'identité communautaire et permettent de renforcer les liens sociaux, tout en consolidant le sentiment d'identité aux niveaux national, régional et local. Ainsi, parmi les efforts qui ont été déployés au Michoacán pour préserver la cuisine traditionnelle, son importance se dégage du

fait qu'elle constitue un moyen de développement durable⁹.

Les différents éléments qui composent la cuisine mexicaine, ainsi que les nombreuses étapes qu'elle comprend, en particulier celle pratiquée au Michoacán, démontrent la singularité et la spécificité de la cuisine mexicaine, lesquelles se combinent dès la récolte des matières premières jusqu'à l'élaboration des techniques de préparation culinaire. Sa particularité est notamment due à l'utilisation d'ingrédients ancestraux tout aussi traditionnels pour réaliser la présentation symbolique chargée de rites, et ce, dans le respect de l'environnement, et constitue un ensemble promu par le Conservatoire de Culture Gastronomique Mexicaine. Suite à la reconnaissance en tant que patrimoine culturel immatériel par l'UNESCO en 2010, fut ainsi constitué le Comité Intergouvernemental de Sauvegarde du Patrimoine Culturel Immatériel.

Si la cuisine mexicaine est reconnue pour sa diversité et son originalité, elle constitue tout aussi bien un élément de cohésion sociale et de transmission des habitudes, des valeurs et des connaissances accumulées au fil du temps dont la protection est primordiale puisqu'elle fait partie intégrante d'une culture ancrée dans la société. Elle constitue, par ailleurs, l'essence de sa tradition.

B. La protection du patrimoine culturel immatériel en dehors du domaine culinaire

La liste représentative du patrimoine culturel immatériel de l'UNESCO ne se limite pas seulement au domaine culinaire. Dans le cas mexicain, sont également protégés :

- Les fêtes indigènes dédiées aux morts (2008) ;
- Les lieux de mémoire et traditions vivantes du peuple Otomí-Chichimecas de Toluca : la Peña de Bernal, gardienne d'un territoire sacré (2009) ;

⁹ UNESCO, édition internet : [https://ich.unesco.org/es/RL/la-cocina-](https://ich.unesco.org/es/RL/la-cocina-tradicional-mexicana-cultura-comunitaria-ancestral-y-viva-el-paradigma-de-michoacan-00400)

[tradicional-mexicana-cultura-comunitaria-ancestral-y-viva-el-paradigma-de-michoacan-00400](https://ich.unesco.org/es/RL/la-cocina-tradicional-mexicana-cultura-comunitaria-ancestral-y-viva-el-paradigma-de-michoacan-00400), consultée le 7 sept. 2020.

- La cérémonie rituelle des Voladores (2009)¹⁰ ;
- Les Parachicos, au cours de la fête traditionnelle de janvier à Chiapa de Corzo (2010) ;
- La Pirekua, chant traditionnel des P'urhépecha (2010) ;
- La cuisine traditionnelle mexicaine - culture communautaire, vivante et ancestrale, le paradigme de Michoacán (2010)¹¹.

Quant à l'intérêt public de l'IG et sa relation avec les droits des consommateurs, il convient de rappeler l'objectif social visé, autrement dit, le lien de ces IG avec de tels droits au Brésil. Ce dernier trouve notamment une base juridique dans les articles 5 XXII et 170 V de la Constitution brésilienne, ainsi que dans le Code de protection du consommateur aux articles 2, 6 et 81 qui protègent les droits diffus, collectifs et individuels homogènes des consommateurs. La mise en place d'un mécanisme juridique de protection et de contrôle des IG permet alors de protéger ces droits¹².

En raison de la fréquence des problèmes rencontrés, certains aliments font l'objet de revendications par les consommateurs en ce qui concerne la qualité, la disponibilité et l'étiquetage des produits, leur origine, y compris le processus d'élaboration. L'ensemble de ces facteurs est déterminant lors de l'achat par les consommateurs, conduisant les producteurs à la prise en compte inéluctable des demandes du public acheteur. Face à une demande croissante et à la valorisation économique de leurs produits, les petits producteurs ont également su adapter leur production aux nouveaux besoins du marché. La compréhension des consommateurs devient alors plus lisible sur l'origine du produit, leur méthode de fabrication et les types de matières premières

utilisées dans la composition. Il résulte également de la confiance grandissante des consommateurs vis-à-vis de ce type de produits, comprenant ces mêmes caractéristique¹³, l'élaboration d'une chaîne de production continue et stable en vue de satisfaire leurs demandes. Ce *modus vivendi* traduit une sorte de coexistence directe entre le producteur et le consommateur, caractérisée par la confiance et la proximité entre ces deux parties : un traitement différencié, une plus grande crédibilité et fiabilité et par conséquent, l'obtention d'un résultat supérieur. Résultat supérieur en termes de production, aux soins et à la commercialisation de masse, et notamment en ce qui concerne les questions de livraison au consommateur, en mains propres, réalisées dans certains cas par le producteur lui-même. Ce rapport étroit et resserré entre le producteur et le consommateur a pu s'observer dans des pays pionniers tels que la France, l'Italie, l'Angleterre, les États-Unis et, d'autres pays émergents, comme le Brésil et le Mexique.

La fonction exercée par l'IG en tant que facteur de développement social, technologique et économique des petits producteurs et des petites exploitations agricoles a toutefois été mise à l'épreuve en raison des progrès technologiques de l'agro-industrie dans ce domaine, et plus largement de l'industrialisation globale. Dès lors, les petits agriculteurs ont été contraints de prendre des mesures telles que :

- La concentration des ressources sur les marchés de niche ;
- La spécialisation de ce qu'ils produisent ;
- La connexion de la production avec la région d'origine et avec des facteurs naturels et humains
- La quantité d'informations disponibles sur la méthode de fabrication, les composants et l'addition des valeurs

¹⁰ Les "voladores de Papantla" ont subi un cas récent de violation de leurs droits parce que l'image a été utilisée par la célèbre *Cervecería Moctezuma* pour leurs marques, sans leur consentement.

¹¹ Le *mariachi* et la *charrería* sont aussi des points d'intérêt et d'étude.

¹² P. Carvalho da Rocha Porto, *Quando a Propriedade Industrial representa qualidade: Marcas Coletivas, Marcas de Certificação e Denominações de Origem*, Rio de Janeiro (Brésil), Lumen Juris, 2001, p. 178.

¹³ *Ibidem*, p. 179.

culturelles dans la fabrication de produits visant l'obtention d'un résultat unique et dont la valeur ajoutée éveille l'intérêt des consommateurs.

La reconnaissance de ces caractéristiques au titre d'IG a ainsi permis à des petites propriétés productrices, auparavant dévalorisées, de se convertir en zones de grande croissance économique, sociale et technologique¹⁴. En conséquence, les IG sont une source d'opportunité se traduisant par l'amélioration de la qualité de vie des populations de ces régions, au niveau de la santé, du tourisme et des conditions de logement de ses habitants.

Finalement, la dernière des fonctions sociales de l'IG a un lien avec la préservation du patrimoine culturel d'un pays ou d'une région, laquelle permet d'établir une convergence et homonymie des intérêts avec le titre de patrimoine culturel immatériel précédemment mentionné. Le patrimoine culturel national est notamment répertorié comme une garantie prévue aux articles 215 et 216 de la Constitution fédérale brésilienne visant sa protection et valorisation par des lois spécifiques. La responsabilité du gouvernement est d'assurer cette protection et l'accès des populations locales à ce patrimoine. Cette même norme définit le patrimoine culturel comme une « manière de créer, de faire et de vivre dans un lieu spécifique et qu'il appartient à l'État et aux citoyens de le promouvoir et de le préserver ». La déclaration du patrimoine culturel immatériel par l'UNESCO est, quant à elle, un moyen de préserver à la fois le patrimoine et son histoire pour qu'ils restent vivants.

Si les IG représentent un moyen de garantir la préservation du patrimoine culturel, Carvalho da Rocha Porto¹⁵ considère en ce sens que les IG remplissent une fonction

sociale lorsqu'elles servent le but pour lequel elles ont été conçues, à savoir : « préserver le patrimoine culturel et historique, la culture, l'identité et la manière de créer, de faire et de vivre des peuples de la région protégés par le signe distinctif »¹⁶.

Quant au patrimoine culturel immatériel, l'intention visée est similaire à la protection au moyen d'une IG : s'incarner dans une mémoire vivante, dans une action constante de soin, de pratique et de préservation. Cependant, les potentialités de ces signes distinctifs en tant que moyens de garantie du patrimoine doivent être analysées.

D'une part, le retard excessif dans le traitement de la procédure d'un tel titre devant l'UNESCO a été dénoncé, puisque l'institution n'admet actuellement que deux demandes par an¹⁷. D'autre part, la protection conférée ne vise qu'à la reconnaissance d'un titre, sans impliquer ou stimuler un certain bénéfice économique pour le détenteur et sans assurer les garanties qu'il semble conférer. Au contraire, il se limite à des exigences strictes pour sa conservation. L'Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle (OMPI) est la seule institution qui s'est préoccupée du profit et de la promesse de prospérité économique vis-à-vis des détenteurs de signes distinctifs et du patrimoine culturel immatériel, lequel, selon les fonctions de l'UNESCO, se tournerait plutôt et simplement vers la préservation, la non-extinction de l'objet protégé, dont la charge est conférée au Comité intergouvernemental de l'OMPI.

En l'absence d'une doctrine juridique spécialisée en droit de la propriété intellectuelle sur le patrimoine culturel immatériel, l'existence majoritaire de la doctrine sociologique et anthropologique pose également problème. La recherche et la reconnaissance d'une protection alternative

¹⁴ *Ibidem*, p. 181.

¹⁵ P. Carvalho da Rocha Porto, *Quando a Propriedade Industrial representa qualidade: Marcas Coletivas, Marcas de Certificação e Denominações de Origem*, Rio de Janeiro (Brésil), Lumen Iuris, 2001, pp. 186-187.

¹⁶ *Ibidem*, p. 186-187.

¹⁷ Le Panama a choisi d'approcher l'OMPI et, par conséquent, l'institution a envoyé des experts

spécialisés dans ce domaine pour assurer la médiation et la protection devant l'UNESCO. Voir sur le site de l'UNESCO, « Panamá, Ciudad Creativa Gastronómica de la UNESCO », édition internet : <http://www.unesco.org/new/es/media-services/single-view/news/panama_unesco_creative_culinary_city/>, consultée le 7 sept. 2020.

plus large pourrait, dès lors, être envisagée au travers de directives réglementaires contemplatives et convergentes entre les deux figures, permettant ainsi des points de vue plus encourageants pour la commercialisation des produits et services protégés par le patrimoine culturel immatériel et les IG.

Le cas du « Code Organique de l'Économie Sociale des Connaissances », mieux connu sous le nom de "*Código Ingenios*" de l'Équateur, sert de paradigme. Il s'agit d'un code pionnier démocratiquement construit par différents acteurs de la société couvrant onze principes, dont le dernier est celui qui nomme les peuples et les nationalités avec le droit à leur connaissance. Le savoir traditionnel est également source de richesse pour la communauté scientifique et, par conséquent, ces peuples disposent d'un droit de regard sur leurs connaissances¹⁸.

II. Une dégustation brésilienne : La « CACHAÇA » et l'« ACARAJÉ »

Le décret présidentiel qui a institué la "*Cachaça*" comme IG fait l'objet de nombreuses critiques en raison de l'ambiguïté que présente le texte. Depuis longtemps désigné comme une législation précaire en raison de l'absence de réglementation, venant s'ajouter à un manque de mécanismes efficaces de mise en œuvre de l'IG sur le territoire, un autre point de discordance provient de l'absence d'une quelconque intention visant à son expansion à l'étranger et dans le commerce international.

Ainsi, en vertu de ce Décret 4602 de 2001, les expressions « *Cachaça* », « *Brasil* » et « *Cachaça do Brasil* » ont été définies comme IG afin de lutter contre l'utilisation abusive de telles expressions sur le marché international, conformément aux dispositions de l'Accord sur les ADPIC et à la législation nationale.

Toutefois, elle n'a été réglementée pour son utilisation qu'en octobre 2016.

La critique réside principalement dans le non-respect des dispositions de la loi sur la propriété industrielle nationale, la Loi 9279 de 1996, puisque l'expression ne fait référence à aucune région géographique. De plus, elle n'a pas été accordée par l'organisme administratif habilité à cet effet, à savoir l'INPI, à la demande des producteurs ou fournisseurs de services. Dans ce cas, il semble que la voie choisie soit contraire : on a protégé préalablement l'expression et nommé postérieurement ses potentiels titulaires¹⁹. Par conséquent, la protection n'a pas été accordée selon les dispositions applicables en matière de propriété intellectuelle et, encore moins, d'une AO. Cette stratégie peu judicieuse ne semble pas propice à leur développement vis-à-vis des consommateurs, puisqu'elle n'a pas conduit à l'augmentation de la demande, ni à renforcer leur confiance au sujet de l'origine de ces produits. Le nom enregistré menace également d'être utilisé pour toute sorte de rhum produit dans n'importe quelle autre région du Brésil. Ainsi, faute de mention d'une zone géographique précise, il risque de devenir générique.

Au nord-est du Brésil, on trouve, parmi les potentiels IG, l'artisanat, comme la serviette en fibre de noix de coco et la dentelle d'Alagoas, leurs aliments et boissons typiques, comme le « *Cupulate* », les liqueurs exotiques et la « *Cocada baiana* », lesquels ajoutent une valeur incalculable au patrimoine brésilien.

Par ailleurs, l'« *Acarajé* », recette typique de l'état brésilien de Bahia, issue d'une fusion entre les cultures africaines et du nord-est du Brésil, a été reconnue dans la « Liste Auxiliaire de Produits » de l'INPI. Ce produit est le résultat des traditions ancestrales liées aux traditions religieuses afro-brésiliennes, parmi lesquelles le candomblé, issu de traditions mythologiques ancestrales liées à l'offrande aux dieux, faisant partie de

¹⁸ SENESCYT, édition internet : <https://www.educacionsuperior.gob.ec/wp-content/uploads/downloads/2015/06/ingenios.pdf>, consultée le 7 sept. 2020.

¹⁹ L. Locatelli, *Indicações geográficas. A proteção jurídica sob a Perspectiva do Desenvolvimento Econômico*, Curitiba (Brésil), Juruá, 2008, p. 251.

l'ethnographie de la région décrite, avec des particularités anthropologiques, sociales, culturelles, sociologiques et de syncrétisme religieux. Actuellement, il est consommé avec une autre nomenclature en Afrique de l'Ouest, avec de légères adaptations. Introduit par les Arabes en Afrique, il est arrivé au Brésil pendant la traite atlantique des esclaves. La façon dont il est présenté a également ses propres caractéristiques, car il est vendu dans un contenant appelé « *tabuleiro da baiana* ». Certains de ses ingrédients sont typiques de la région de Bahia, mais pas tous, de sorte qu'à ce jour, l'« *Acarajé* » ne bénéficie ni de la protection de l'UNESCO en tant que patrimoine culturel immatériel, ni en tant que signe distinctif en vertu des réglementations sur la propriété intellectuelle en vigueur au Brésil²⁰. Cependant, le déni de sa condition sous de simples arguments est quelque peu contestable.

La Liste représentative de l'UNESCO reconnaissant le patrimoine culturel immatériel du Brésil contient :

- Le *Círculo de Capoeira* (2014) ;
- Le *Círio de Nazaré* ou la procession de l'image de Notre-Dame de Nazareth dans la ville de Belém, Pará (2013) ;
- Le *Frevo* ou l'art du spectacle de carnaval de Recife, Pernambuco (2012) ;
- Le *Yaokwa* ou le rituel du peuple Enawene nawe pour le maintien de l'ordre social et cosmique de Mato Grosso (2011) ;
- Le musée vivant du Fandango (2011) ;
- Les expressions orales et graphiques du Wajapi de l'État d'Amapá (2008) ;
- La *Samba de Roda* du *Recôncavo* de Bahia (2008).

Chaque année, le Programme national du patrimoine immatériel du Brésil appelle à un

concours national de projets en vue de favoriser et de soutenir les initiatives et les pratiques de la société brésilienne. Les projets doivent inclure la participation de la communauté et des groupes intéressés, promouvoir l'intégration sociale et améliorer les conditions de vie des créateurs et des gardiens de ce patrimoine, tout en assurant le respect des droits individuels et collectifs. La sélection est effectuée par le Département du patrimoine immatériel de l'Institut national du patrimoine historique et artistique (IPHAN), basé à Brasilia, et, plus précisément, par un comité de spécialistes du pays. Autrement dit, il s'agit d'un modèle de financement et de promotion des initiatives de la société civile visant à sauvegarder le patrimoine culturel immatériel²¹. Dès lors, ce programme semble être un autre moyen d'obtenir une plus grande protection du sujet dans un pays qui mérite de jouir de plus nombreux titres auprès de l'UNESCO comme au Brésil.

Conclusion

La protection par les signes distinctifs abordés dans cette étude affecte la figure du patrimoine culturel immatériel, lequel ne vise qu'à la préservation de la richesse nationale autochtone d'une nation. Il convient alors d'adopter une double vision : d'une part, la promotion de l'économie d'un pays, d'autre part, la protection et la mise en évidence de son patrimoine culturel, historique, et même environnemental.

Le problème résulte du fait du manque de considération des potentialités de la protection conférée par les IG, laquelle, d'un point de vue concurrentiel, offre aux pays émergents la possibilité d'être reconnue à l'international :

- d'une part, par une offre de produits qualifiés, dont les caractéristiques témoignent de leur richesse et permettent

²⁰ Ces ingrédients ne sont pas tous exclusivement produits dans la région, contrairement aux exigences légales, et ne tiennent pas compte du facteur de l'environnement durable. En outre, la recette peut varier en fonction des agrégats (*carurú*, *vatapá*,

crevettes frites et pâte de poivre *malagueta* frite dans l'huile *dendê*).

²¹ UNESCO, édition internet : <https://ich.unesco.org/es/estado/brasil-BR?info=elementos-en-las-listas>, consultée le 7 sept. 2020.

leur identification dans le commerce international ;

- d'autre part, permettant d'interagir de manière interdépendante avec le patrimoine culturel immatériel, dans une sphère et un scénario supranational.

Les IG sont un moyen de parvenir à un meilleur positionnement économique et géographique. La déclaration expresse du patrimoine culturel immatériel par l'UNESCO est le moyen de préserver à la fois le patrimoine et l'histoire d'une région afin qu'ils restent vivants. Néanmoins, la potentialité des signes distinctifs en tant que moyens de préservation du patrimoine doit être analysée quant à son efficacité.

L'IG est une garantie de qualité, mais aussi un puissant outil de positionnement dans le domaine du commerce extérieur. Malgré les efforts juridiques déployés pour protéger ce titre, dans le cas du Brésil, la législation n'est toujours pas pleinement satisfaisante, bien que soutenue par l'octroi de l'enregistrement par l'organe administratif, l'INPI, faisant l'objet de fortes critiques doctrinales. En outre, d'autres problèmes se détachent, comme l'absence de mécanismes de mise en œuvre réussis sur son territoire et son exploitation, sa projection et son expansion dans le commerce international, malgré les excellents résultats obtenus par les détenteurs des IG octroyées par les registres nationaux. Un autre problème se pose en l'absence d'organisme institutionnel compétent chargé de veiller aux intérêts des titulaires, lesquels sont liés au strict respect des conditions existantes et des caractéristiques spécifiques en vertu desquelles l'IG a été accordée pour un produit ou un service donné.

Le plus remarquable est sans doute la dernière des fonctions sociales de l'IG telle qu'elle a été décrite et qui concerne la préservation du patrimoine culturel d'un pays ou d'une région, point où elle converge avec le titre de patrimoine culturel immatériel à l'étude. Le patrimoine culturel national est répertorié comme une garantie prévue aux articles 215 et 216 de la Constitution fédérale brésilienne, qui prévoit la protection et valorisation du patrimoine

par des lois spécifiques, ainsi qu'une garantie d'accès pour sa population. Ainsi, la norme établit que le patrimoine culturel constitue une manière de créer, de faire et de vivre dans un lieu spécifique. Il appartient donc à la fois à l'État et aux citoyens de le développer et de le préserver à travers des politiques publiques de promotion dont la protection est reconnue par voie constitutionnelle.

Concernant le patrimoine culturel immatériel, il se produit de la même manière et l'intention de sa préservation circule dans le même sens que les signes distinctifs : s'enfermer dans une mémoire vivante, dans une action constante de soin, de pratique et de préservation.

La critique soutient la faible admissibilité et le retard excessif dans le traitement de la procédure d'un tel titre devant l'UNESCO, d'autant plus que le titre conféré ne vise qu'à la reconnaissance, sans impliquer ou stimuler aucun avantage économique pour le titulaire et sans veiller aux garanties qu'il semble conférer, lequel est davantage source de contraintes au regard des conditions strictes pour sa conservation. Du point de vue économique, seule l'OMPI a été institutionnellement soucieuse du profit et de la promesse de prospérité pour les détenteurs de signes distinctifs et du patrimoine culturel immatériel, lequel, à partir des fonctions de l'UNESCO, se tournerait plutôt vers une préservation, une non-extinction.

Un autre problème est à soulever : la précarité de la doctrine spécialisée dans la propriété intellectuelle sur le patrimoine culturel immatériel. Peut-être le chemin consiste-t-il à ne pas s'insérer dans un schéma traditionnel et à chercher une protection alternative avec des orientations normatives convergeant entre les deux figures, contemplatives de points de vue plus encourageants pour la commercialisation de produits et services, protégés par l'un ou l'autre des titres.

Enfin, le travail d'un Programme national du patrimoine immatériel, réalisé correctement, semble être un autre moyen de parvenir à une meilleure protection du patrimoine culturel immatériel, en particulier dans des pays qui méritent d'avoir plus de titres devant

l'UNESCO, comme dans certains pays d'Amérique latine tels que le Mexique et le Brésil, en se basant, pourquoi pas, sur l'exemple des pays européens qui ont déjà gagné plus de terrain à cet égard.

L'objectif du développement d'une nation est un fondement de rang constitutionnel. Par

conséquent, la performance publique, dans la promotion des institutions décrites est justifiée, étant un outil utilisé afin de permettre la viabilité de ce but.

M. G.