



ANÁLISIS DEL CONTEXTO LEGAL EN LA PUBLICIDAD GENERADA POR INFLUENCERS EN INSTAGRAM

Analysis of the legal context in advertising generated by influencers on Instagram

ALICIA TRELLES VILLANUEVA , MARISA SARGET TARIFA , MIGUEL ÁNGEL MARTÍN CÁRDABA
Universidad Villanueva, España

KEYWORDS

*Instagram
Influencer
Disclosure
Advertising
Covert advertising
Law
Regulation*

ABSTRACT

The advertising activities carried out by influencers on Instagram are integrated into the content, causing the audience to often be unaware of the persuasive intent. For this reason, the platform has developed specific regulations and governments have created laws that regulate this practice. In the study carried out on the legislation in Spain, the United States, Germany, the United Kingdom and Japan, few differences have been found between countries, some being more restrictive than others. Most of them emphasize the importance of using sufficiently descriptive and clear words adapted to the specific format of the message.

PALABRAS CLAVE

*Instagram
Influencer
Disclosure
Publicidad
Publicidad encubierta
Legislación
Normativa*

RESUMEN

Las acciones publicitarias que realizan los influencers en Instagram se integran en el contenido provocando que, en muchas ocasiones, el receptor no sea consciente del intento persuasivo. Por este motivo la plataforma ha desarrollado una normativa específica y los gobiernos han creado leyes que regulan esta práctica. En el estudio realizado sobre la legislación en España, Estados Unidos, Alemania, Reino Unido y Japón se han hallado poco diferencias entre los países, siendo unos más restrictivos que otros. La mayoría de ellos hacen hincapié en la importancia de utilizar palabras suficientemente descriptivas y claras adaptadas al formato específico del mensaje.

Recibido: 21/ 04 / 2022
Aceptado: 29/ 06 / 2022

1. Introducción

Desde que los *influencers* han ido adquiriendo más importancia en las estrategias de *marketing* de las marcas, las regulaciones o códigos de conducta se han ido extendiendo y aplicando con mayor o menor velocidad en distintos países.

Si bien al principio la recomendación de productos o servicios resultó ser un fenómeno casi natural de las redes sociales, la preocupación por los derechos de los consumidores, desprotegidos frente a una cada vez más presente publicidad encubierta, fue creciendo en las asociaciones de usuarios y legisladores, quienes han promovido que se ejerza un control sobre los *influencers* y sus contenidos publicitarios.

La cercanía y credibilidad de los *influencers* les hacen grandes prescriptores porque se produce el fenómeno *parasocial interaction (PSI)*: los espectadores se sienten tan próximos a ellos como si fueran sus verdaderos amigos (Naderer *et al.*, 2021). Sin embargo, a la vez, sus seguidores se vuelven más vulnerables frente a la comunicación persuasiva si en el vídeo o en la fotografía no se explicita de forma clara y evidente que se trata de un contenido publicitario, es decir, que se ha obtenido algún beneficio, económico o en especie, de esa publicación.

1.1. El marketing de influencia

Los *influencers* han sido definidos como “creadores de contenido, con una intención comercial y con una relación basada en la confianza con sus seguidores” según el estudio europeo encargado por el IMCO, del Parlamento Europeo. En realidad, estos líderes de opinión responden a las características que ya en los años 50 habían descrito Lazarsfeld y Katz: personas que influyen de manera informal en la toma de decisiones en algunos ámbitos y guían la opinión (SanMiguel & Sábada, 2018). Cuando nacieron las redes sociales la aparición de estos *influencers* fue natural y espontánea. Sin embargo, en los últimos años se ha llevado a cabo una profesionalización del sector, convirtiéndose en una alternativa muy rentable para las marcas y para los propios *influencers*. No hay que olvidar que el alcance de la publicidad de los medios tradicionales en consumidores por debajo de los 50 años empieza a ser marginal (Suárez, 2021).

Entre todas las redes sociales parece que es Instagram la que más prevalece como canal en las estrategias de *marketing* de las marcas. El uso de Instagram crece cada año, con una cifra en el 2021 de más de mil millones de usuarios. Si se tiene en cuenta que dos tercios de los usuarios de esta red social tienen menos de 34 años, se comprende que sea una ventana muy atractiva para las marcas y los especialistas en *marketing* (Statista, 2022a). Según la plataforma Samy el 23% de los encuestados en su investigación preferían la red social Instagram para tomar decisiones de compra (Samy Alliance, 2022).

Según el estudio de Brandmanic (2018) Instagram es la red social en la que hay más presencia de *influencers*. En el mismo informe se afirma que el 65% de los responsables de *marketing* españoles prefieren trabajar con los *influencers* de esta red social frente a otras redes. Según el informe de Tendencias en Redes sociales 2022, los *influencers* facilitan nuevas audiencias, la posibilidad de alcanzar nuevos nichos, ganan su confianza y obtienen capital cultural (Hootsuite, 2022b).

La llegada del *marketing* de influencia ha sido bien acogida por las marcas y por los usuarios. Se ha consolidado como un modelo de *marketing* eficaz en poco tiempo, y se puede afirmar que ha alcanzado su madurez. No es suficiente con elegir un *influencer* en función del número de seguidores, hacen falta dos pilares para que sea una herramienta efectiva: la creatividad y el uso de datos y tecnología (Suárez, 2021). Todo parece indicar que la revolución tecnológica sigue avanzando y que las compras *online* aumentan, por lo que las marcas necesitan unos socios que les hagan diferenciarse y destacar en el panorama digital. Estos socios sin duda son los *influencers* de las redes sociales, quienes ofrecen nuevas posibilidades para acercar sus productos a posibles clientes. A través de estos canales las marcas pueden alcanzar una audiencia potencial muy superior a la que encontrarían en los medios tradicionales, además de dirigirse a un público previamente filtrado por el *influencer*. La confianza que las audiencias tienen en ellos incrementa la posibilidad de venta en un futuro (Statista, 2022a).

Los *influencers* han superado la barrera digital y han pasado a tener relevancia en el mundo *offline*. La autenticidad y la credibilidad que generan estos personajes son dos valores necesarios para que las campañas consigan su efecto. La inversión en *influencers* sigue en un claro crecimiento a pesar de que sus tarifas han subido entre un 30%-40% en los últimos años. Las marcas cada vez confían más en

ellos y colaboran en la creación de los contenidos, siendo estos cada vez más cuidados y acorde a los valores y objetivos de comunicación de las marcas (IAB Spain, 2022).

Según la empresa de estudios de mercado Statista (2022a) los posts de los *influencers* en Instagram patrocinados por una marca han pasado de 1,2 millones en 2016 a 6,12 millones en 2020.

En los últimos años los consumidores han cambiado su forma de decidir una compra. Ahora buscan la autenticidad y la confianza. Alguien como ellos que les recomiende o aconseje un producto o un servicio, lo que siempre ha sido el boca-oreja, pero ahora es *online (e-wom)*. Según el Interactive Advertising Bureau Spain (2022), IAB, el 50% de los usuarios de las redes sociales sigue a un *influencer*, siendo Instagram la red que más *influencers* tiene, y un 43% afirma que los comentarios influyen en su decisión final de compra. Este dato está directamente relacionado con que, según el mismo estudio, casi la mitad de los usuarios considera creíbles a los *influencers* que sigue. La plataforma Hootsuite afirma en su estudio "Tendencias en Redes sociales 2022" (2022b), que un 58% de los usuarios de Instagram declaran que su interés por una marca aumenta después de haber visto una historia en esta red social.

Sin embargo, según el estudio de Kantar Media "Dimension 2020 media and me" (2020), solo un 4% de los españoles prefieren el contenido de marca promocionado por un *influencer* que los anuncios. Muchas investigaciones se han centrado también en analizar cómo afecta el *disclosure* (tecnicismo anglosajón que hace referencia a cómo se advierte o informa de algo, en este caso, de la publicidad) de un post en la audiencia (Boerman *et al.*, 2012; de Veirman & Hudders, 2020; Wojdowski & Evans, 2019). Muchos de ellos demuestran que los sentimientos que generan los mensajes cuando el receptor se da cuenta de que están haciendo publicidad son negativos y esto perjudica a las marcas y a los *influencers* (Friestad & Wright, 1994). Sin embargo, nadie duda de la eficacia de esta estrategia de *marketing* que crece de forma vertiginosa, dando visibilidad y generando ventas a las marcas. Definitivamente son acciones rentables donde las marcas obtienen un retorno considerable, notoriedad y *engagement* con los posibles clientes. Los consumidores confían cada vez más en las recomendaciones y opiniones *online* (Dueñas *et al.*, 2020).

Por este motivo, las marcas buscan ahora más que nunca alguien que les represente en este modelo de *marketing* que genera grandes beneficios, aumenta la notoriedad de la marca y de sus productos (Suárez, 2021). El *marketing* de influencia es el modelo de *marketing online* que más crece. La inversión en 2021 fue de 13,8 billones de dólares (Samy Alliance, 2022) y se prevé que en 2022 aumente a 15 (el Qudsi, 2022). Esta cifra se reparte entre las más de 6 billones de marcas que han invertido en *marketing* de influencia en el año 2020, conforme al estudio de Statista (2022a).

1.2. Regulaciones y normativas

Esta realidad tan positiva para las marcas, para los *influencers* y para los usuarios, puede tener también un lado más oscuro: una actividad económica no controlada y la desprotección de los espectadores ante una publicidad a veces poco explícita. Las legislaciones de los distintos países intentan regular esta forma de publicidad priorizando estos dos aspectos. Con respecto al primero, el control sobre los ingresos y pagos se hace necesario para regular una actividad económica lucrativa y susceptible de gravar impuestos. Con relación al segundo, la protección de los usuarios es primordial frente a una publicidad creciente en las plataformas de redes sociales. La dimensión legal y ética de las acciones publicitarias en las redes sociales genera un gran debate y despierta el interés de legisladores, marcas y académicos (Castelló Martínez & del Pino Romero, 2015).

Los países tienen que actuar y tomar medidas ante una realidad que evoluciona mucho más rápido que los procesos legislativos. Los cambios tecnológicos y las nuevas formas de publicidad hacen necesaria una revisión de las normas y leyes que la regulan. El objetivo principal de todos los países es proteger a las audiencias, insistiendo en la necesidad de que los *influencers* dejen clara su relación comercial con la marca (de Veirman & Hudders, 2020). Al existir un elevado grado de confianza del público hacia los *influencers*, si no exponen abiertamente su vínculo comercial con el anunciante, se convierten en audiencias vulnerables y manipulables.

Para los consumidores es importante poder identificar los anuncios para que se active su capacidad de reacción frente a la persuasión (Zozaya-durazo & Sádaba-chalezquer, 2022). La transparencia en los posts con fines comerciales se ha convertido en crucial (de Veirman & Hudders,

2020), y el interés para que esto sea así, de los países y asociaciones de usuarios, impulsa las distintas normativas y regulaciones para proteger a los consumidores. Aun así, reconociendo el papel que desempeñan los *influencers* a la hora de decidir una compra en un público que muchas veces no lo reconoce como publicidad, las legislaciones son poco claras y en muchos países todavía está sin regularizar.

La Directiva Europea de Prácticas Comerciales Desleales (*Unfair Commercial Practices Directive*) es el marco legal común para todos los países europeos a partir del cual se derivan las legislaciones y normativas concretas de cada uno de ellos (Radvan, 2021). Estados Unidos, Reino Unido, la Unión Europea y algunos países orientales han comenzado con la difícil tarea de legislar la publicidad de los *influencers* en las redes sociales, muchas veces comenzando por códigos de autorregulación y recomendaciones.

Adicionalmente, las propias redes sociales, en concreto Instagram, tienen sus normas particulares que van más allá de las fronteras, pero son poco concretas y dejan mucho margen de actuación a los *influencers*. Además, estos tendrán que cumplir las normas y leyes de su propio país.

2. Método

El presente artículo es una revisión que se plantea con el fin de establecer un marco teórico que permita entender la situación legal y normativa de la publicidad en Instagram con *influencers* en España, Alemania, Reino Unido, Estados Unidos y Japón. La elección de los países se ha hecho con el objetivo de obtener una muestra de la legislación en Europa y poder compararla con Estados Unidos, como país de origen de Instagram, y Japón, para obtener un punto de vista desde otra cultura (la orientación individualista americana versus la colectiva japonesa) (Lee *et al.*, 2021).

Para ello se ha recurrido a realizar una revisión sistemática de la literatura publicada hasta el momento tanto en el ámbito académico como legislativo de los países seleccionados.

3. Resultados

La normativa de Instagram especifica claramente que cualquier acción de promoción de un bien o servicio a cambio de una contraprestación económica o regalo tendrá que ser advertida con la etiqueta “colaboración pagada por”. Este tipo de acciones son llamadas “contenido de marca” y lo diferencia de la publicidad porque este contenido se puede transformar en anuncio y difundirlo como tal entre un *target* determinado.

Cabe indicar que esta herramienta para identificar una colaboración pagada no está disponible en todas las regiones (la red social no especifica en cuáles). Instagram indica en su normativa, incluso a través de ejemplos, que siempre que haya un regalo o intercambio económico a cambio de una reseña positiva, se debe incluir la advertencia de la colaboración. La única excepción que hace la plataforma es cuando se trata de productos propios del *influencer* (cuando crean sus propias marcas) (Instagram, 2022).

A continuación, se realiza un recorrido por las diferentes normativas de países europeos, Estados Unidos y Japón para realizar un análisis comparativo entre las diferentes regiones.

3.1. España

La actividad publicitaria de los *influencers* en las distintas redes sociales no queda recogida específicamente en ninguna ley. Actualmente se ha aprobado el Proyecto de Ley de Comunicación Audiovisual (621/000049) pero se encuentra pendiente de publicación. En dicha ley se considera a los *influencers* como medios de comunicación.

Ante esta situación se deben tomar como referencia tres normativas que abordan aspectos relacionados con la publicidad y la creación de contenido: la Ley General de Publicidad, la Ley de Competencia Desleal y la Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y Comercio Electrónico.

La Ley General de Publicidad define conceptos como la publicidad encubierta y el emplazamiento de producto como actividades ilícitas por cuanto el receptor no es avisado de que está siendo impactado por publicidad (Ley 34/1988 General de Publicidad, 1988).

La Ley de Competencia Desleal en su artículo 26 indica que:

Se considera desleal por engañoso incluir como información en los medios de comunicación, comunicaciones para promocionar un bien o servicio, pagando el empresario o profesional por dicha promoción, sin que quede claramente especificado en el contenido o mediante imágenes y sonidos claramente identificables para el consumidor o usuario que se trata de un contenido publicitario. (Ley 3/1991 de Competencia Desleal, 1991)

La Ley de Servicios de la Sociedad de la Información y Comercio Electrónico, en el artículo 20, punto primero, expone que “las comunicaciones comerciales realizadas por vía electrónica deberán ser claramente identificables como tales, y la persona física o jurídica en nombre de la cual se realizan también deberá ser claramente identificable” (Ley 34/2002 de Servicios de La Sociedad de La Información y de Comercio Electrónico, 2002).

Entre las tres normas se define la publicidad encubierta y el emplazamiento de producto como formas publicitarias que no avisan al receptor del intento persuasivo. Se insiste, pues, en la necesidad de que el público quede advertido del impacto publicitario.

En España, por tanto, no existe ninguna normativa que regule la actividad de los *influencers* en redes sociales. Sin embargo, cabe indicar que la mencionada Ley de Servicios de Sociedad de la Información y Comercio Electrónico en el artículo 18 expone que:

... La Administración General del Estado fomentará, en especial, la elaboración de códigos de conducta de ámbito comunitario o internacional.

Los códigos de conducta que afecten a los consumidores y usuarios estarán sujetos, además, al capítulo V de la Ley 3/1991, de 10 de enero, de competencia desleal.

Los códigos de conducta podrán tratar, en particular, sobre los procedimientos para la detección y retirada de contenidos ilícitos y la protección de los destinatarios frente al envío por vía electrónica de comunicaciones comerciales no solicitadas, así como sobre los procedimientos extrajudiciales para la resolución de los conflictos que surjan por la prestación de los servicios de la sociedad de la información. (Ley 34/2002 de Servicios de La Sociedad de La Información y de Comercio Electrónico, 2002)

Dentro de este marco legal, la Asociación para la Autorregulación de la Comunicación Comercial (Autocontrol) y la Asociación Española de Anunciantes (AEA) crearon en 2020 el “Código de conducta sobre el uso de *influencers* en la publicidad”. A él se han adherido libremente empresas e *influencers*.

Este código de conducta, como primera aportación, define que se considerará publicidad cualquier acción por la que se reciba una contraprestación económica y/o regalo. En segundo lugar, expone necesidad de que la acción publicitaria quede claramente identificada con palabras como “publicidad”, “publi” o “patrocinado por” y, por el contrario, se deben evitar expresiones poco claras como “colab”, “sp” o “sponso”.

Por último, aporta una definición del consumidor de redes sociales que resulta interesante porque, como se verá más adelante, otras normativas hacen referencia a la capacidad de identificación de la publicidad que tienen los receptores por su familiaridad con las redes sociales:

Asimismo, en ausencia de un perfil objetivamente definido, se entenderá como perfil medio del consumidor habituado a seguir a un *influencer*, a aquel consumidor activo y conocedor de las nuevas tecnologías de la información, normalmente atento e informado, con capacidad suficiente para el acceso y comprensión de los medios digitales y la autonomía de buscar, discriminar y adaptar los contenidos de la red en su proceso de navegación en función de sus gustos e intereses. (Autocontrol & Asociación Española de Anunciantes, 2020)

3.2. Estados Unidos

En Estados Unidos la Federal Trade Commission (FTC) publicó en 2013 una guía con el régimen jurídico de los *influencers*, donde se recopilaban una serie de normas y se recomendaba una forma específica para integrar los *disclosures* de manera apropiada en las redes. En ella se velaba principalmente por la protección de las audiencias evitando la publicidad engañosa o encubierta.

Este documento ha servido de base para adoptar “medidas de control, tutela y advertencia sancionadora”, y ha sido referente en los procesos reguladores de otros países (Sixto-García & Álvarez, 2020). Quienes no cumplan con los mínimos establecidos por la FTC pueden ser sancionados a través

de acciones legales por realizar publicidad engañosa. A este respecto cabe destacar lo establecido en la Guía mencionada en la Sección 5ª, donde se entiende por engañoso “cualquier acto que suponga una representación que afecte a la decisión de los consumidores con omisión de la información que debiesen obtener estos en circunstancias normales” (Díez, 2018).

Desde la Comisión se explica que el público podrá evaluar y sopesar mejor las opiniones del *influencer* si sabe que este tiene una relación comercial con la marca (FTC, 2019). Las guías que ofrece a los usuarios la FTC no tienen fuerza de ley, pero cuando un *influencer* obvia las recomendaciones de forma continuada a pesar de los avisos, la Comisión podría iniciar una acción coercitiva (FTC, 2013). Es reseñable cómo en Estados Unidos, cuando cabe la posibilidad de que se haya realizado publicidad engañosa, la FTC se centra en el anunciante o en su agencia de publicidad más que en el *influencer*, aunque en algunas circunstancias se puede contemplar actuar contra este (FTC, 2019).

La FTC deja constancia en sus guías de que lo que prevalece es el sentido común. Cuando se trate de una promoción de un producto o servicio, el público lo tiene que saber. Las recomendaciones son claras y sencillas, pero no concretas.

Con respecto al lugar en el que se debe incluir el *disclosure*, tiene que estar donde sea fácil verlo, sobre la foto y, en caso de un vídeo, el “suficiente tiempo” para que los seguidores lo perciban. En este último caso, se tiene que poner sobre la imagen y también se debe indicar en el audio. Si se trata de una emisión en directo (*live.stream*), se debe repetir de forma periódica para asegurarse que aquellos que solo vean una parte reciban la advertencia (FTC, 2019).

Con respecto al lenguaje, este debe ser claro y simple, y por supuesto en el mismo idioma en el que se hace la promoción. Recomiendan evitar los términos vagos o confusos como “sp” o “spon” (como abreviaturas de *sponsored*). Sin embargo “ad” sí que está permitido porque se considera que los usuarios están lo suficientemente familiarizados con esta abreviatura.

Por otro lado, la FTC duda de que las herramientas propias de las redes sociales sean suficientes como *disclosure*, pero anima a usarlas además de lo que cada *influencer* utilice para este fin.

3.3. Alemania

La guía que ofrece Alemania, a través de TMG (*Telemedia Act*) y la RStV (*Rundfunkstaatsvertrag*) para la correcta publicidad en las redes sociales sirve principalmente para preservar la libertad de expresión, la independencia de los medios y la protección de la audiencia frente a posibles contenidos engañosos. En este país se aplican distintas regulaciones para los diferentes formatos del mensaje: vídeos, fotos o texto. Para los primeros aplica el art. 7 y 8 de RStV, y para las fotos el artículo 58 de RStV y el 6 de TMG. Además, como en el resto de los países analizados, se considera publicidad cualquier tipo de relación del *instagramer* con la marca: pago, invitaciones o producto gratuito.

La autoridad alemana alerta a los *influencers* sobre los comentarios demasiado positivos de un producto o servicio, aunque no haya un pago por parte del anunciante.

Según una sentencia del Tribunal Superior de Justicia de Alemania (BGH), los *influencers* pueden utilizar los *tap tags* (etiquetas) de las marcas sin que eso sea considerado publicidad (Bundesgerichtshof, 2021). No obstante, si estos incluyen un enlace a la web de la marca, sí que se considera publicidad.

La identificación tiene que ser clara y legible para el consumidor. Los términos apropiados según la agencia alemana son *werbung* (*advertising*) o *Anzeige* (*ad*). Alemania es uno de los países que no considera suficiente el uso exclusivo de las herramientas de Instagram para informar que un contenido es publicidad. Si las utiliza, el *influencer* tiene que añadir alguno de los términos mencionados anteriormente.

3.4. Reino Unido

Como todos los países que se han preocupado por regular o vigilar de alguna forma el *marketing* de influencia, su principal cometido es proteger al consumidor. Ya desde 1964 en su estudio anual la Advertising Standards Authority (ASA) decía que “el lector tiene el derecho a saber si está leyendo opinión independiente, información o publicidad” (ASA, 2019).

En Reino Unido la normativa principal que se aplica a los *influencers* son el *Code of Non-broadcast Advertising and Direct & Promotional Marketing* (2010) (Código del Reino Unido de publicidad no transmitida y *marketing* directo y promocional) y el *Consumer Protection from Unfair Trading*

Regulations 2008 (2008) (Regulación de Protección del Consumidor sobre comercio desleal de 2008) además de unas normas propuestas por distintas entidades como son el ASA, CAP (*Comitee of Advertising Practice*) y el CMA (*Competition and Markets Authority*). Estas organizaciones persiguen la transparencia de los *influencers* para que su audiencia no sea engañada con contenidos publicitarios encubiertos o poco claros. Cuando un *influencer* incumpla las normas establecidas de forma repetida, después de haber recibido los avisos correspondientes por alguna de estas entidades, podrán trasladar el caso a las autoridades pertinentes por la vía legal. Cualquiera implicado en la cadena (*influencer* y marca) debe cumplir la ley de protección del consumidor del 2008, que implementa la directiva 2005/29/EC del Parlamento Europeo (2005).

La CMA realizó un estudio en 2019 sobre cómo los *influencers* más relevantes empleaban los *disclosures* para advertir la publicidad. Después de esta investigación, y requeridos por las autoridades, muchos de ellos cambiaron su forma de indicar lo que era publicidad para que no resultara engañosa o poco clara.

Reino Unido, a diferencia de otros países, obliga incluir el *disclosure* aunque sea la propia marca del *influencer*. “La ley del consumidor no distingue tipos de promociones, por lo que ya sea que se estén promocionando productos o servicios propios o en nombre de una marca, es necesario un *disclosure* claro y directo” (ASA, 2019).

En pos de una claridad absoluta, para que sea obvio que es un contenido comercial, se recomienda que sea bien visible o prominente y diferente del resto del mensaje, bien por el color, por la fuente o la forma. Además, debe estar colocado en un lugar fácil de ver, donde el usuario lo identifique a primera vista y no tenga que hacer ningún clic: “el contenido debe ser directo (antes de que las personas hagan clic o participen), prominente (para que las personas lo noten), apropiado para el canal (¿qué se puede ver y cuándo?) y adecuado para todos los dispositivos potenciales” (ASA, 2019).

La agencia alude a la prohibición de que el *influencer* se presente como un consumidor de la marca cuando no ha sido así (ASA, 2019).

Con respecto al lenguaje, piden que sea claro y explícito. En el estudio que realizó la ASA se comprobó que los términos como *ad*, *advert*, *advertising*, *advertisement* y *advertisement feature* son de un uso tan extendido que la audiencia puede identificar sin ningún problema que ese contenido es publicidad. Sin embargo, esto no sucede así con los términos *sponsorship*, *sponsored content*, *spn*, *sp*, *in association with* o *thanks to [brand] for making this possible*.

En referencia a las herramientas propias de Instagram que se pueden usar para informar de que ese post es publicidad como *paid partnership* y *paid promotion*, la ASA todavía no ha dejado claro si solo eso es suficiente para la audiencia, o debe ir acompañado de alguna de las etiquetas permitidas como #ad, #adevert, #advertising, etc.

3.5. Japón

De acuerdo con el último estudio llevado a cabo por la empresa Statista sobre el consumo de redes sociales en Japón (datos del tercer trimestre de 2021), Instagram en la tercera red social más usada, abarcando a un 47,7% de los japoneses entre 16 y 64. Line prácticamente duplica este dato llegando al 79,6% de esta población y Twitter ocupa la segunda posición con un 58,2% (Statista, 2022b).

El uso de Instagram, a pesar de encontrarse en la tercera posición, está creciendo rápidamente entre los más jóvenes. Es posible que, al tener una población con una media de edad de 49 años, esta red tenga menos usuarios porque se dirige a personas más jóvenes (Hootsuite, 2022).

Las marcas japonesas están reorientando su inversión publicitaria hacia el *marketing* de influencia porque han detectado también la importancia del poder prescriptor de los *influencers* (Laohasukkasem *et al.*, 2021). Sin embargo, este proceso está siendo más lento que en otros países (Minami, 2022).

En un estudio llevado a cabo por Morimoto (2021) se observó que los receptores japoneses estaban tan acostumbrados al contenido publicitario en redes sociales que entendían que cualquier impacto tenía un fin persuasivo. Es necesario indicar con *hashtag* como #pr (iniciales que corresponden a *public relations*, relaciones públicas) o #ads que se está haciendo publicidad porque, de lo contrario, el público percibe que está haciendo publicidad encubierta y genera rechazo. Estos *hashtags* pueden estar escritos en inglés o en japonés usando hasta cuatro alfabetos distintos (Minami,

2022). El *hashtag* que más se emplea en Japón es *#pr* por encima de *#ad*, que es el más frecuente en el resto de los países (Japanbuzz, 2018).

Japanbuzz en uno de sus artículos (2018) afirma que hay *influencers* japoneses que han tenido que retirar post en los que no indicaban que hacían publicidad por la presión del público ya que reclamaban la autenticidad y la transparencia de los contenidos.

Como se puede observar, Japón es un país que presenta dos diferencias importantes respecto al resto de los analizados: la barrera del lenguaje y el contraste cultural tanto por el uso de la plataforma (no es ni de lejos la más usada) y como por la exigencia de transparencia de la audiencia (Kyle, 2020).

Desde el punto de vista legal, existen diferentes leyes y normativas que aplican al caso concreto de Instagram. Por un lado, *Consumer Affairs Agency* (CAA) limita el uso de superlativos y recomendaciones basadas en opiniones en la publicidad (Yamamoto, 2021); por otro, *Act Against Unjustifiable Premium and Misleading Representation* determina la prohibición de hacer cualquier tipo de publicidad encubierta, bien sea a través del emplazamiento de producto o de la publicidad nativa (*Act Against Unjustifiable Premium and Misleading Representation*, 1962).

Desde el punto de vista legal, existen diferentes leyes y normativas que afectan a la actividad publicitaria de los *influencers* en Instagram. Por un lado, *Consumer Affairs Agency* (CAA) limita el uso de superlativos y recomendaciones basadas en opiniones en la publicidad (Yamamoto, 2021); por otro, *Act Against Unjustifiable Premium and Misleading Representation* determina la prohibición de hacer cualquier tipo de publicidad encubierta, bien sea a través del emplazamiento de producto o de la publicidad nativa (*Act Against Unjustifiable Premium and Misleading Representation*, 1962). Todo ello queda regulado y controlado por Japan Fair Trade Commission (JFTC).

Se observa, pues, que en Japón no existe una normativa específica para la actividad en redes sociales. Existe, como en España, el código de conducta “WOMJ Guideline” desarrollada por la *Word of Mouth Japan Marketing Association* en 2017 que aporta ideas como las mencionadas anteriormente sobre la necesidad de distinguir la publicidad del resto de contenido (Kasahara, 2021).

4. Discusión

Si bien el análisis realizado sobre las diferentes normativas que regulan la publicidad en Instagram con *influencers* permite completar el estado de la cuestión, quedaría por dirimir si realmente estas medidas son eficaces. Es decir, se debería evaluar si la aplicación de estas normativas facilita que el receptor sea consciente de que se trata de publicidad y valorar si eso cambia y en qué medida su reacción hacia el contenido.

Adicionalmente, dada la falta de concreción en las leyes y normas de los diferentes países analizados, sería muy interesante valorar el grado en que estas se respetan en cada uno de ellos y las prácticas más frecuentes entre los *influencers* de cada región.

Con relación al caso particular de nuestro país, España, sería interesante realizar un estudio en profundidad de la actividad en Instagram de los *influencers* y anunciantes libremente adheridos al Código de Conducta de Autocontrol para valorar el grado en el que se cumplen las indicaciones.

Por último, se ha detectado la importancia de realizar un estudio comparativo de la normativa de Instagram con la evidencia científica publicada para determinar si las recomendaciones que hace la red social son las que más facilitan que el receptor entienda que está siendo impactado por contenido publicitario.

5. Conclusiones

La revisión realizada de todas las normativas vigentes en los diferentes países europeos, Estados Unidos y Japón permite concluir que existe un interés unánime por proteger a los espectadores de cualquier intento persuasivo que no puedan identificar claramente.

Los países analizados cuentan con normativas específicas desde hace, como mínimo, tres o cuatro años. Sin embargo, en España todavía no está publicada la ley que regulará el ámbito de acción de los *influencers* y esto genera que haya cierta confusión al respecto.

Las conclusiones principales que se han extraído con la investigación llevada a cabo son las siguientes:

5.1. El receptor

Todas las normas y leyes estudiadas sitúan al receptor como protagonista por la necesidad de protegerlo frente a las acciones publicitarias que llevan a cabo los *influencers*.

Queda también de manifiesto el conocimiento de las redes sociales que se le atribuye a los consumidores de este tipo de contenido. Es decir, se entiende que son receptores que están habitualmente en contacto con las redes sociales y que, por tanto, tienen cierta capacidad para distinguir los contenidos promocionales.

5.2. Acción publicitaria

Todos los países, e incluso la propia plataforma Instagram, coinciden en que se considerará actividad publicitaria no solo aquella que conlleve una contraprestación económica sino también aquella por la que se perciba un regalo a cambio. Esto amplía el ámbito de acción de las normativas y regula con más detalle la actividad de los *influencers* quienes, en muchas ocasiones, pueden recibir un pago en especies a cambio de una recomendación.

Si bien en la mayoría de los casos analizados la ley advertirá al *influencer* cuando se detecte cualquier tipo de actividad negligente por su parte, Estados Unidos especifica que se emprenderán acciones legales contra la empresa anunciante. Este aspecto resulta interesante porque se responsabiliza al anunciante. Este, según el artículo 8 de la Ley General de Publicidad, es quien “en cuyo interés se realiza la publicidad” (1988) y, por tanto, debe ser conocedor de las herramientas y acciones que se llevan a cabo. Se trata, pues, de responsabilizar a todos los agentes que intervienen en el proceso publicitario en redes sociales para generar una comunicación más justa y segura para el receptor.

5.3. Mensaje y formato

Existe unanimidad en considerar que se deben utilizar palabras y expresiones claras, completas e inteligibles evitando contracciones y abreviaturas como, por ejemplo, *sp*. La mayoría de los países insta a que se empleen las herramientas propias de Instagram, salvo Alemania que indica que esta medida no es suficiente.

Asimismo, queda de manifiesto la necesidad de adaptar el mensaje de aviso en función del formato de la comunicación, distinguiendo entre las recomendaciones que se hacen a través de texto, imagen y vídeo.

5.4. #Noespubli

La legislación alemana, una de las más restrictivas que se han analizado, pone especial atención en las recomendaciones excesivamente positivas por considerarse “anticompetitivas”. En este sentido cabe reflexionar sobre el poder que tiene un *influencer* para prescribir o generar el efecto contrario entre sus seguidores. Esta práctica se está extendiendo en otros países, como España, en los que cada vez es más frecuente ver el *hashtag* #noespubli aunque los avisos de publicidad sigan siendo prácticamente inexistentes.

En definitiva, las legislaciones de los diferentes países intentan proteger a los usuarios en un entorno en constante cambio y en el que las acciones publicitarias son cada vez más diversas. Se plantea, por tanto, un gran reto para los legisladores.

Referencias

- ASA (2010). *Code of Non-broadcast Advertising and Direct & Promotional Marketing*. <https://cutt.ly/kZIsRRF>
- ASA (2019). *The labelling of influencer advertising*. <https://cutt.ly/sZlPdp2>
- Autocontrol, & Asociación Española de Anunciantes. (2020). *Código de Conducta sobre el uso de Influencers en la Publicidad*. <https://cutt.ly/rZlPbCk>
- Boerman, S. C., van Reijmersdal, E. A., & Neijens, P. C. (2012). Sponsorship Disclosure: Effects of Duration on Persuasion Knowledge and Brand Responses. *Journal of Communication*, 62(6), 1047-1064.
- Brandmanic (2018). *Estudio sobre marketing de influencers en España*. <https://cutt.ly/GZlAsdl>
- Bundesgerichtshof. (9 de septiembre de 2021). *Bundesgerichtshof zur Pflicht von Influencerinnen, ihre Instagram-Beiträge als Werbung zu kennzeichnen*. <https://cutt.ly/4ZlseyR>
- Castelló Martínez, A., & del Pino Romero, C. (2015). Prescriptores, marcas y tuits El marketing de influencia. *ADResearch ESIC International Journal of Communication Research*, 12(12), 86-107. <https://doi.org/10.7263/adresic-012-05>
- De Veirman, M., & Hudders, L. (2020). Disclosing sponsored Instagram posts: the role of material connection with the brand and message-sidedness when disclosing covert advertising. *International Journal of Advertising*, 39(1), 94-130. <https://doi.org/10.1080/02650487.2019.1575108>
- Díez, F. (2018). *El régimen jurídico de los "influencers"*. LinkedIn. <https://cutt.ly/IZlDrXa>
- Directiva 2005/29/EC del Parlamento Europeo (2005). Diario Oficial de la Unión Europea, 11 de mayo de 2005. <https://cutt.ly/WZlzxjX>
- Dueñas, P., Domínguez, C., & Coronil, A. (2020). El influencer marketing y el proceso de compra de los estudiantes universitarios. En J. M. Muntané & C. Sánchez (Eds.), *Las Redes Sociales Como Herramienta de Comunicación Persuasiva* (pp. 91-106). McGraw Hill. <https://cutt.ly/qZlD4wF>
- El Qudsi, I. (14 de enero de 2022). The State of the Influencer Marketing: Top Insights for 2022. *Forbes Agency Council*. <https://cutt.ly/XZlF2VR>
- Friestad, M., & Wright, P. (1994). The Persuasion Knowledge Model: How People Cope with Persuasion Attempts. *Journal of Consumer Research*, 21(1), 1-31. <https://cutt.ly/aZlGpgn>
- FTC (2013). *Guides Concerning the Use of Endorsements and Testimonials in Advertising*. <https://cutt.ly/eZlgnji>
- FTC (2019). *Disclosures 101 for Social Media Influencers*. <https://cutt.ly/QZlGAYi>
- Hootsuite (2022a). *Digital 2022*. <https://cutt.ly/dZlGLaX>
- Hootsuite (2022b). *Tendencias en Redes sociales 2022*. <https://cutt.ly/AZlGVxe>
- IAB Spain (2022). *Estudio de redes sociales 2022*. <https://cutt.ly/XZlG3rZ>
- Japanbuzz (2018). *Best paid promotion hashtag to use japanese influencer campaigns*. <https://cutt.ly/gZlhpTx>
- Kantar Media (2020). *Dimension 2020: Media&Me*. <https://cutt.ly/1ZlHus>
- Kasahara, K. (2021). *Advertising & Marketing in Japan*. Law Business Research. <https://cutt.ly/5ZljqoA>
- Kyle (2020). *The complete guide to Japanese Instagram*. Plus Alpha Digital. <https://cutt.ly/OZljdCg>
- Laohasukkasem, P., Nurittamont, W., & Sawatmuang, P. (2021). The Impact of Online Influencers on Consumers' Purchase Intention of Japanese Food in Bangkok. *Journal of Management in Business, Healthcare and Education*, 1(1), 1-26- <https://ssrn.com/abstract=4004385>
- Lee, S., Rojas, H., & Yamamoto, M. (2021). Social Media, Messaging Apps, and Affective Polarization in the United States and Japan. *Mass Communication and Society*. <https://doi.org/10.1080/15205436.2021.1953534>
- Ley 3/1991 de Competencia Desleal (1991). No. 628, Boletín Oficial del Estado. <https://cutt.ly/IZlItBa>
- Ley 34/1988 General de Publicidad (1988). No. 274, Boletín Oficial del Estado. <https://cutt.ly/OZllo8H>
- Ley 34/2002 de Servicios de la Sociedad de la Información y de Comercio Electrónico (2002). No. 166, Boletín Oficial del Estado. <https://cutt.ly/PZlIdZM>
- Ley nº 134. Act Against Unjustifiable Premium and Misleading Representation (1962). <https://cutt.ly/vZlHwNA>

ANÁLISIS DEL CONTEXTO LEGAL EN LA PUBLICIDAD GENERADA POR INFLUENCERS EN INSTAGRAM

- Ley nº 1277. Consumer Protection from Unfair Trading Regulations 2008 (2008). <https://cutt.ly/XZlvrFq>
- Minami. (2022). *Thinking about running influencer campaigns in Japan?*. Japanbuzz. <https://cutt.ly/YZlIQAl>
- Morimoto, M. (2021). Privacy concerns about personalized advertising across multiple social media platforms in Japan: the relationship with information control and persuasion knowledge. *International Journal of Advertising*, 40(3), 431-451. <https://doi.org/10.1080/02650487.2020.1796322>
- Naderer, B., Matthes, J., & Schäfer, S. (2021). Effects of disclosing ads on Instagram: the moderating impact of similarity to the influencer. *International Journal of Advertising*, 40(5), 686-707. <https://doi.org/10.1080/02650487.2021.1930939>
- Radvan, M. (2021). Taxation of Instagram influencers. *Studia Iuridica Lublinensia*, 30(2), 339-356. <https://doi.org/10.17951/sil.2021.30.2.339-356>
- Samy Alliance. (2022). *State of Influencer*. <https://cutt.ly/PZlXNjP>
- SanMiguel, P., & Sábada, T. (2018). Análisis de los primeros estudios sobre el liderazgo personal y la difusión de tendencias de moda (1950-2000). RIHC. *Revista Internacional de Historia de la Comunicación*, 10, 99-121. <https://doi.org/10.12795/RiHC.2018.i10.06>
- Sixto-García, J., & Álvarez, A. (2020). Influencers en Instagram y publicidad engañosa: la necesidad de regular y autorregular. *Estudios sobre el Mensaje Periodístico*, 26(4), 1611-1622. <https://cutt.ly/NZlciNZ>
- Statista (2022a.). *Redes sociales preferidas para desarrollar campañas de marketing de influencers en el mundo 2021*. <https://cutt.ly/DZlcbw2>
- Statista (2022b). *Most used social media platforms in Japan as of 3rd quarter 2021*. <https://cutt.ly/8Zlcm2m>
- Suárez, S. (2021). El 'marketing' de influencia y las marcas relevantes. *Harvard Deusto Business Review*, 308, 24-31.
- Wojdynski, B., & Evans, N. (2019). The covert advertising recognition and effects (CARE) model: Processes of persuasion in native advertising and other masked formats. *International Journal of Advertising*, 39(1), 4-31.
- Yamamoto, K. (2021). *Japan's advertising laws, grey zones, and what you ought to know*. Mail mate. <https://cutt.ly/CZlvc0p>
- Zozaya-Durazo, L., & Sádaba-Chalezquer, C. (2022). Disguising Commercial Intentions: Sponsorship Disclosure Practices of Mexican Instamoms. *Media and Communication*, 10(1), 124-135. <https://doi.org/10.17645/mac.v10i1.4640>