

Diferencias entre contrato laboral y mercantil

Febrero 2018

Debido al alto coste empresarial de las cotizaciones a la Seguridad social, en ocasiones las empresas optan por realizar un contrato mercantil a un profesional en lugar de darles de alta como trabajador por cuenta ajena en Régimen General.

No obstante, a pesar de que las partes llamen a un contrato “laboral” o “mercantil”, habrá que estar a las condiciones pactadas y la realidad de la relación, pues es una máxima en Derecho que “los contratos son lo que son y no lo que las partes dicen que son”.

Ello puede conllevar que por parte de la Inspección de Trabajo (por una comprobación rutinaria o a raíz de una denuncia), o los Juzgados, a raíz de una reclamación, se declare una relación mercantil como laboral, con los consiguientes perjuicios: abono de una indemnización por despido improcedente en caso de reclamación por parte del falso autónomo al final de la relación laboral, abono de una sanción económica por la Inspección de trabajo por no haber dado de alta en el Régimen General de la Seguridad Social al trabajador (entre 3.126 euros - 10.000 euros), posibles liquidaciones de cotizaciones de Seguridad Social de los últimos 4 años, más su recargo del 20% o incluso una sanción consistente en una multa equivalente al valor del 100% al 150% de dichas cotizaciones no ingresadas.

Por ello, debemos diferenciar las notas propias de cada relación. Así:

Contratos laborales

Las notas fundamentales de la relación laboral son:

Dependencia: Una de las características propias de la relación laboral es que ésta se lleva a cabo dentro del ámbito de la organización y dirección del empresario.

Ello conlleva la subordinación a las directrices de la persona con facultades de mando (empleador o su encargado). Así por ejemplo, son notas que delatan una

relación laboral el sometimiento a un horario, a normas disciplinarias, exigencia de un rendimiento; presentación e informes o partes de trabajo, etc.

Ajenidad: Se refiere principalmente a que el importe cobrado por el trabajo realizado pertenece al empresario, así como que el resultado económico de la empresa contratante no repercute directamente en el trabajador ni se ve directamente afectado por los riesgos que la empresa asuma.

Retribución: Es una nota imprescindible. Es necesario que la actividad se preste a cambio de una retribución. La inexistencia de salario determina la ausencia del contrato de trabajo, aunque no es determinante la forma en que se perciba la remuneración. Así, si se retribuye un fijo, sin duda nos encontraremos ante un contrato laboral. Si existen variables, pueden ser considerados pluses y también estaríamos ante un contrato laboral. Sin embargo, si se factura conforme al trabajo realizado, por actos o intervenciones, ello será una nota propia del contrato mercantil.

Carácter personalísimo: Viene referido a que en una relación laboral sólo es la persona contratada la que puede realizar el trabajo asignado. Por el contrario, en una relación mercantil cabe la posibilidad de que el profesional contratado delegue en alguien de su confianza.

Asiduidad: Resulta indicativo de la existencia de relación laboral el sometimiento a un horario. El hecho de la asistencia habitual del trabajador al mismo centro de trabajo o la duración de los trabajos que realiza pueden ser indicativos de la naturaleza laboral de la relación, pero son solo indicativos, no notas esenciales.

Contratos Mercantiles

El denominado "contrato mercantil" es en realidad un contrato de arrendamiento de servicios, por el cual una persona física o jurídica asume la obligación de prestar unos servicios por un precio cierto.

Su forma más habitual es el "contrato de prestación de servicios con un profesional autónomo" donde se establece una relación de igualdad entre dos partes, en la que el profesional se compromete a prestar un servicio determinado y el empresario contratante se obliga a satisfacer unos honorarios por ese servicio.

Para distinguirlo del contrato laboral, en el contrato mercantil:

No existe dependencia: El profesional sujeto a contrato mercantil ha de prestar servicios con medios y organización propia, existiendo libertad horaria y autonomía e independencia en su trabajo.

El carácter personal no existe: El profesional puede realizar el trabajo por sí mismo o delegarlo en un tercero, por ejemplo en un trabajador a su cargo.

Retribución: Será la libremente pactada, no estando sometida a la ley o convenios colectivos, limitándose a lo pactado entre las partes. Dicha retribución se reflejará en una factura o minuta y no en una nómina.

Legislación aplicable: Se registrá el **Código del Comercio**, el Código Civil y el resto de leyes civiles y no por el estatuto de los Trabajadores ni Convenio colectivo alguno. Igualmente, se someterá a la Jurisdicción Civil y Mercantil y no a la Social.

Cuadro comparativo:

TRABAJADOR	CONTRATO LABORAL	CONTRATO MERCANTIL
Normativa Aplicable	Estatuto de los Trabajadores.	Código de Comercio y Código civil.
Resolución de conflictos	Jurisdicción Social.	Jurisdicción Civil.
Sueldo	Nómina- Periódico.	Factura- Por servicio.
Cotización a la Seguridad Social	Cotización al RGSS (en su mayor la debe abonar el empresario).	A cargo exclusivo del autónomo.

TRABAJADOR	CONTRATO LABORAL	CONTRATO MERCANTIL
Jornada	Establecida por la empresa conforme al Estatuto de los Trabajadores y el Convenio colectivo de aplicación.	El que decida el Autónomo (no se somete a un horario).
Dependencia de la empresa	Total.	Parcial.
Derechos	Vacaciones, prestaciones por enfermedad, excedencias, reducciones de jornada, etc. (Todos los recogidas en la Ley y el Convenio colectivo).	Salvo lo regulado respecto a los Trabajadores Autónomos Económicamente Dependientes, no existen este tipo de derechos frente a la empresa a la que se presta servicios.
IRPF	Retenciones en nómina (Variable).	Porcentaje aplicable a la factura (Fijo).
IVA	No.	Declaraciones trimestrales y anuales, salvo que se trate de una actividad exenta.

TRABAJADOR	CONTRATO LABORAL	CONTRATO MERCANTIL
Indemnizaciones	Según el tipo de extinción, existen de varios tipos.	Salvo pacto expreso en el contrato, no existen indemnizaciones.
Derecho a prestaciones por desempleo	Sí. El trabajador cotiza por el desempleo.	No. Solo en caso de abonar ese derecho.
Vacaciones retribuidas	Sí.	No.