



Република Србија
ВРХОВНИ СУД
Рев2 2487/2022
14.09.2023. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни суд, у већу састављеном од судија: Звездане Лутовац, председника већа, Иване Рађеновић и Владиславе Милићевић, чланова већа, у парници тужиле АА из ..., чији је пуномоћник др Марија Јоксовић, адвокат из ..., против туженог „Штампа систем“ ДОО Београд, чији је пуномоћник Божур Лакетић, адвокат из ..., ради поништаја решења о отказу уговора о раду и враћања на рад, одлучујући о ревизији туженог изјављеној против пресуде Апелационог суда у Новом Саду Гж1 2649/21 од 01.03.2022. године, у седници одржаној 14.09.2023. године, донео је

ПРЕСУДУ

УСВАЈА СЕ ревизија тужене, **ПРЕИНАЧУЈЕ СЕ** пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж1 2649/21 од 01.03.2022. године, тако што се **ОДБИЈА** као неоснован тужбени захтев тужиле АА из ... којим је тражено да се поништи решење туженог „Штампа систем“ ДОО Београд о отказу уговора о раду бр. ДП .. од 06.09.2017. године и да се обавезе тужени да тужилу врати на рад и **одбија** захтев тужиле за накнаду трошкова парничног поступка..

ОБАВЕЗУЈЕ СЕ тужилца да туженом накнади трошкове целог поступка у износу од 51.000,00 динара у року од 8 дана од дана пријема преписа ове одлуке.

Образложење

Пресудом Основног суда у Суботици, Судска јединица у Бачкој Тополи, П1 445/19 од 16.07.2021. године, ставом првим изреке одбијен је као неоснован тужбени захтев тужиле ради поништаја решења туженог о отказу уговора о раду ДП .. од 06.09.2017. године и враћања тужиле на рад код туженог. Ставом другим изреке, обавезана је тужилца да туженој накнади трошкове парничног поступка у износу од 18.000,00 динара и то у случају доцње са законском затезном каматом од извршности пресуде до исплате.

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Гж1 2649/21 од 01.03.2022. године, ставом првим изреке, усвојена је жалба тужиле, укинута првостепена пресуда и пресуђено тако што је усвојен тужбени захтев тужиле и поништено решење туженог о отказу уговора о раду ДП .. од 06.09.2017. године и обавезан тужени да тужилу врати на рад. Ставом другим изреке, обавезан је тужени да тужилци накнади трошкове парничног поступка у износу од 302.400,00 динара са затезном каматом од извршности

до коначне исплате, а одбијен захтев за исплату затезне камате на износ трошкова парничног поступка од дана пресуђења до извршности пресуде. Ставом трећим изреке, обавезан је тужени да тужиљи накнади трошкове другостепеног поступка у износу од 61.200,00 динара.

Против наведене правоснажне пресуде донете у другом степену, тужени је благовремено изјавио ревизију због битне повреде одредаба парничног поступка и погрешне примене материјалног права.

Испитујући правилност побијане пресуде на основу члана 408. Закона о парничном поступку - ЗПП („Службени гласник РС“, бр. 72/11 ... 87/20), Врховни суд је нашао да је ревизија дозвољена на основу члана 441. овог закона и да је основана.

Доношењем побијане пресуде није учињена битна повреда одредаба парничног поступка из члана 374. став 2. тачка 2. ЗПП, на коју ревизијски суд пази по службеној дужности.

Према утврђеном чињеничном стању (на расправи пред другостепеним судом), тужиља је била у радном односу код туженог на неодређено време од 2000. године. Према уговору о раду од 01.09.2014. године радила је на пословима „продавац у Сектору продаје“ у киоску ... у ..., са пуним радним временом од 40 часова недељно (члан 4.). Уговором о раду, између осталог, је регулисано право тужиље на годишњи одмор у свакој календарској години у трајању од 20 радних дана (члан 7.) и право на плаћено и неплаћено одсуство са рада у складу са Законом о раду и одредбама члана 23. и 24. Колективног уговора (члан 8.). Тужиља има 33 године радног стажа, а задњих 20 година има проблеме са притиском, дијабетесом и боловима у ногама. Посао у киоску је био организован тако што је тужиља имала на располагању столицу коју због проблема са ногом није могла да користи, тако да је била углавном принуђена да стоји. Због прековременог рада у периоду од фебруара 2017. године до 24. јуна 2017. године (дневно је радила по 10,5 часова) тужиља се обратила тадашњој организаторки посла ББ, рекавши да не може да издржи толико часова дневно на раду, без санитарног чвора и на температури од 35 – 40 степени, имајући у виду њену терапију коју чини 7 до 8 врста лекова, на шта јој је одговорено да нема могућности да се било шта мења.

Тужиљи је позлило на радном месту 24.06.2017. године, одведена је у болницу, након чега јој је отворено боловање од 26.06.2017. године (због јаког отока доњих екстремитета, пуно стајања на радном месту, болова у ногама), уз преписану терапију лековима. Првостепена лекарска комисија Филијале за здравствено осигурање Суботица – испостава Мали Иђош 26.07.2017. године дала је оцену, на основу медицинске документације, да је тужиља спречена за рад од 26.06.2017. године (рачунајући као први дан спречености за рад) до 27.07.2017. године (као дан када је способна за посао), уз навођење да и даље постоји медицинска оправданост за продужење привремене спречености за рад, имајући у виду извештај интернисте од 27.06.2017. године. Дана 28.07.2017. године, тужиља се обратила др Срђану Сандићу, специјалисти у Служби за специјалистичко консултативне прегледе амбуланте за васкуларну хирургију у Суботици (код кога је одлазила на редовне прегледе, али који није био надлежан за отварање боловања пацијенту), који је констатовао да је код ње присутан рефрактерни оток обе потколенице, одредио јој терапију мировањем наредних месец дана, уз поштеду од дугог стајања (не дужег од 5 до 6 часова), јер би у

случају дужег стајања знатно могло да се погорша њено здравствено стање. Другостепена лекарска комисија Филијале за здравствено осигурање Суботица је 28.07.2017. године је одбила приговор тужиље на налаз и оцену првостепене лекарске комисије од 26.07.2017. године, прихвативши да је 26.06.2017. године први дан привремене спречености тужиље за рад, а да је од 31.07.2017. године тужиља способна за посао, имајући у виду да је спроведено амбулантно испитивање и лечење (преглед интернисте, васкуларног хирурга, испитивање, предложена терапија, поштеда дуготрајног стајања, не дужег од 5 до 6 сата, контрола код интернисте за 3 месеца, а код васкуларног хирурга за 6 месеци). Саслушани у својству сведока пред другостепеним судом чланови другостепене лекарске комисије изјавили су да приликом одлучивања нису ценили послове које тужиља обавља код туженог, али да је тужиљи предочено да послодавац мора да јој омогући још месец дана одмора уколико га има. Након што је добила одлуку другостепене лекарске комисије тужиља се јавила код изабраног лекара који није могао да јој отвори боловање.

Након закључења боловања тужиља се није појавила на свом радном месту, већ се сходно постојећој пракси претходних година усмено (преко телефона) обратила непосредном организатору ВВ ради коришћења годишњег одмора. Радило се о годишњем одмору за 2017. годину који тужиља није користила, а у том тренутку није знала колико још има годишњег одмора. Договориле су се да се 31.07.2017. године нађу у киоску како би јој тужиља предала медицинску документацију. Међутим, ВВ приликом контроле није преузела медицинску документацију тужиље (коју је она оставила у киоску код колегинице) и није одобрила тужиљи коришћење годишњег одмора, нити коришћење слободних сати остварених по основу прековременог рада, рекавши тужиљи да преузме киоск и да почне да ради, на шта је тужиља одговорила да не може из здравствених разлога. Решењем туженог од 06.09.2017. године тужиљи је отказан уговор о раду од 01.09.2014. године (са анексом од 01.01.2015. године), са даном достављања решења (чему је претходило упозорење на повреду радне обавезе и изјашњење тужене) због неоправданог изостајања са посла почев од 31.07.2017. године, при чему свој изостанак није оправдала ни на један од предвиђених начина, а провером у служби кадровских послова и служби обрачуна зараде утврђено је да се не налази на боловању, нити на годишњем одмору, а као доказ је наведена евиденција присуства о раду, с позивањем на повреду радне дисциплине из члана 179. став 3. тачке 3. и 8. Закона о раду, члана 66. став 3. тачке 2., 4. и 5. Колективног уговора и члана 18. став 3. тачке 2., 4. и 5. уговора о раду.

Медицинским вештачењем (налаз и мишљење судског вештака специјалисте медицине рада др Беле Прокеша) утврђено је да тужиља није била здравствено способна за рад након 31.07.2017. године, односно да настави свој свакодневни рад у киоску за продају штампе након боловања, без обзира на одлуку првостепене и другостепене лекарске комисије, имајући у виду њено здравствено стање, године радног стажа, услове рада на радном месту, посао који обавља (распоређивање приспеле робе која стиже упакована у стандардне пакете тежине око 10 килограма), величину киоска, одсуство клима уређаја, коришћење за одмор „повишене барске столице са наслоном“ коју она није могла да користи јер се тешко на њу пењала и силазила, а када би се попела није могла ногама да досегне пречку тако да су јој ноге висиле у ваздуху, те да је за задовољавање физиолошких потреба користила тоалет у оближњој продавници, температура у киоску (које су у јуну и јулу 2017. године биле преко 30 степени), чињеницу да јој је крајем јуна 2017. године позлило, па јој је

препоручено максимално стајање од 5 до 6 сати дневно, које је другостепени суд прихватио као дато у складу са правилима струке.

Првостепени суд је одбио тужбени захтев тужиље као неоснован налазећи да нису испуњени законски услови за поништај решења туженог о отказу уговора о раду и враћање тужиље на рад. Другостепени суд је укинуо првостепену пресуду, пошто је по одржаној расправи утврдио изложено чињенично стање, и усвојио тужбени захтев тужиље за поништај решења о отказу уговора о раду и враћању тужиље на рад. Закључио је да „неоправдани изостанак тужиље са рада односно са посла почев од 31.07.2017. године узастопно до 06.09.2017.године (када је донето решење о отказу уговора о раду) не представља „непоштовање радне дисциплине“ из члана 179. став 3. тачка 3. Закона о раду („злоупотреба права на одсуство због привремене спречености за рад у смислу члана 103. истог закона“) јер није било злоупотребе права тужиље на одсуство због привремене спречености за рад које се пре свега односи на злоупотребу права из здравственог осигурања. По становишту другостепеног суда није било ни повреде радне дисциплине из члана 179. став 3. тачка 8. Закона о раду у вези члана 18. став 3. уговора о раду од 01.09.2014.године: „недостављање потврде о привременој спречености за рад у смислу одредбе члана 103. Закона о раду“ (тачка 2.), „неоправдано изостајање са рада у трајању дужем од 3 радна дана узастопно или 5 радних дана са прекидима у току 3 месеца (тачка 4.) и „неблаговремено (у року дужем од 24 часа) обавештавање непосредног претпостављеног о узроцима спречености за рад (тачка 5.), имајући у виду чињеницу да тужени у току поступка није доставио анекс од 01.01.2015. године, нити колективни уговор. По налажењу другостепеног суда, одсуство тужиље са рада у периоду од 31.07.2017. године до дана доношења побијаног решења о отказу уговора о раду није било неоправдано, јер је медицинским вештачењем утврђено да у то време тужиља није била способна за рад због свог здравственог стања, позивајући се и на на одредбе чланова 9., 32. и 37. Закона о безбедности и здрављу на раду. Како нема повреде радне дисциплине која је тужиљи стављена на терет, нису испуњени услови за отказ уговора о раду због чега је оно незаконито.

По оцени Врховног суда, погрешно је становиште другостепеног суда да се у радњама тужиље нису стекла обележја повреде радне обавезе из члана 18. став 3. тачка 4. уговора о раду од 01.09.2014. године која је дефинисана као „неоправдано изостајање са рада у трајању дужем од 3 радна дана узастопно или 5 радних дана са прекидима у току три месеца због ког понашања не може да настави рад код послодавца“.

Наиме, према утврђеном чињеничном стању по закључењу боловања тужиља је била одсутна са рада од 31.07.2017. године до 06.09.2017. године (када је донето побијано решење о отказу уговора о раду), при чему изостанак са рада није оправдала у смислу члана 18. став 3. тачка 4. уговора о раду од 01.09.2014. године. Сходно тада важећем Закону о здравственом осигурању („Службени гласник РС“, бр.107/05...10/16 – др. закон), за оцену да ли је постојала привремена спреченост за рад запосленог као лица које користи права из здравственог осигурања (чланови 76. став 5., 78. и 145. став 1. тачке 1., 2. и 3.) надлежни су изабрани лекар (члан 151. тачка 11.), првостепена лекарска комисија (члан 155. тачка 1.) и другостепена лекарска комисија (чланови 156. став 1., 157. став 1 тачке 1., 2. и 3., 160. и 161. став 1.) У конкретном случају, надлежна другостепена лекарска комисија је у законом прописаној процедури дана 28.07.2017.

године одбила приговор тужиле на налаз и мишљење првостепене лекарске комисије од 26.07.2017. године ценећи релевантну медицинску документацију, закључивши да је привремена спреченост за рад код тужиле постојала од 26.06.2017. године (први дан привремене спречености) до 31.07.2017. године (када је способна за посао). Чињеница да је вештачењем преко судског вештака специјалисте медицине рада, који је другостепени суд прихватио, утврђено да узимајући у обзир здравствене тегобе које је имала у то време тужилца није била способна за рад код туженог након 31.07.2017. године према условима рада на свом радном месту (ближе изложеним у налазу и мишљењу), не значи да је тај изостанак тужилце са посла био оправдан, у ситуацији кад јој послодавац није одобрио коришћење годишњег одмора. Здравствено стање запосленог и с тим у вези ли је у време одсуства са рада био оправдано привремено одсутан због болести или није и да ли су избарани лекар, односно првостепена и другостепена лекарска комисија правилно дали оцену привремене спречености за рад осигураника односно његовог здравственог стања (а тиме и да ли је по закључењу боловања способен за рад) може се вештачењем проверавати на захтев Републичког фонда, односно матичне филијала, по службеној дужности или на захтев послодавца (у ситуацији када је нпр. посумњао да ли је медицинска документација која је издата запосленом оправдано издата односно да ли му је оправдано отворено боловање) (вештачење о здравственом стању осигураника), на начин и под условима прописаним члану 164. ставови 1., 2. и 3. Закона о здравственом осигурању. С друге стране, и осигурано лице има могућност покретања поступка заштите својих права пред надлежним органом уколико сматра да је о његовом праву из обавезног здравственог осигурања донета одлука у супротности са овим законом и прописима донетим за спровођење тог закона сходно члану 174. овог закона, а у конкретном случају тужилца, на којој је био терет доказивања, није доказала да је такав поступак покренула пред надлежним органима.

Супротно датој аргументацији другостепеног суда, у конкретном случају правна заштита тужбеном захтеву тужилце се не може пружити ни применом одредаба чланова 9., 32. и 37. Закона о безбедности и здрављу на раду („Службени гласник РС”, бр. 101/05...113/17 – др. закон), који је био на снази у време доношења побијаног решења о отказу уговора о раду. Сходно наведеном закону на послодавцу је обавеза да, између осталог, обезбеди да радни процес буде прилагођен телесним и психичким могућностима запосленог (члан 9. став 4.), као и обавеза да организује послове за безбедност и здравље на раду о чему одлучује у зависности од (члан 37. ставови 1. и 4.): технолошког процеса (тачка 1.), организације, природе и обима процеса рада (тачка 2.), броја запослених који учествују у процесу рада (тачка 3.), броја радних смена (тачка 4.), процењених ризика (тачка 5.), броја локацијски одвојених јединица (тачка 6.), врсте делатности (тачка 7.). С друге стране, запослени има право: да послодавцу даје предлоге, примедбе и обавештења о питањима безбедности и здравља на раду (члан 32. став 2. тачка 1.) и да контролише своје здравље према ризицима радног места, у складу са прописима о здравственој заштити (тачка 2.). Запослени има право да одбије да ради (члан 33. став 1.), између осталог: ако му прети непосредна опасност по живот и здравље због тога што нису спроведене прописане мере за безбедност и здравље на радном месту на које је одређен, све док се те мере не обезбеде (тачка 1.); ако му послодавац није обезбедио прописани лекарски преглед или ако се на лекарском прегледу утврди да не испуњава прописане здравствене услове, у смислу члана 43. овог закона, за рад на радном месту са повећаним ризиком (тачка 2.); У тим случајевима запослени може да се писменим захтевом обрати послодавцу ради

предузимања мера које по мишљењу запосленог нису спроведене (члан 33. став 2.) Ако послодавац не поступи по захтеву из става 2. овог члана у року од осам дана од пријема захтева, запослени има право да поднесе захтев за заштиту права инспекцији рада (члан 33. став 3.). Осим тога, када му прети непосредна опасност по живот или здравље, запослени има право да предузме одговарајуће мере, у складу са својим знањем и техничким средствима која му стоје на располагању и да престане да ради, напусти радно место, радни процес, односно радну околину (члан 34.). У конкретном случају тужилца, на којој је био терет доказивања, није доказала да је учинила било које од прописаних могућих обавештења послодавцу у смислу цитираних одредби Закона Закона о безбедности и здрављу на раду, нити да јој је претила непосредна опасност по живот или здравље што би оправдало њено неоправдано изостајање са рада.

Како је тужилца имала хроничне здравствене тегобе због којих јој је био отежан рад на њеном радном месту, по оцени Врховног суда, имала је могућност да у првостепеном и у другостепеном поступку пред лекарском комисијом изнесе у каквим условима рада обавља свој посао, односно да тражи проверу налаза и мишења лекарских комисија у поступку и под условима прописаним одредбама тада важећег Закона о здравственом осигурању, што она као осигураник није учинила, нити се користила правима која су запосленом дата тада важећим Законом о безбедности и здрављу на раду. У таквој ситуацији када јој по закључењу боловања, послодавац није одобрио коришћење годишњег одмора морала је да се појави на радном месту ради обављања послова и задатака тог радног места.

Зато је Врховни суд преиначио другостепену пресуду тако што је одбио тужбени захтев тужилце за поништај решења туженог о отказу уговора о раду и обавезивање туженог да тужилцу врати на рад, као и захтев тужилце за накнаду трошкова поступка.

На основу члана 416. став 1. ЗПП, Врховни суд је одлучио као у ставу првом изреке.

Туженом на основу чланова 165. став 2. и 163. став 2. у вези члана 153. и 154. став 2. ЗПП, припада тражена накнада трошкова целокупног поступка за радње преузете преко адвоката, према опредељеном захтеву за накнаду трошкова, и то за: заступање на једном одржаном рочишту пред првостепеним судом 18.000,00 динара и за састав ревизије 33.000,00 динара по важећој АТ у време предузимања парничних радњи.

**Председник већа – судија
Звездана Лутовац, с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић