



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 2563/2016
20.07.2017. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Бисерке Живановић, председника већа, Споменке Зарић и Божидара Вујичића, чланова већа, у парници тужиоца АА из ..., кога заступају Драган Чолић и Петар Прелић, адвокати из ..., против туженог ББ из ..., кога заступа пуномоћник Божидар Бороња, адвокат из ..., ради утврђења, враћања на рад, исплате зараде, накнаде штете, уплате доприноса и уписа стажа у радну књижицу, одлучујући о ревизији туженог изјављеној против пресуде Апелационог суда у Новом Саду Гж1 1305/16 од 17.08.2016. године, у седници већа одржаној 20.07.2017. године, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснована ревизија туженог изјављена против пресуде Апелационог суда у Новом Саду Гж1 1305/16 од 17.08.2016. године.

Образложење

Пресудом Основног суда у Новом Саду П1 890/14 од 21.01.2016. године, ставом првим изреке, тужбени захтев делимично је усвојен. Ставом другим изреке, утврђено је да је тужилац дана 03.01.2014. године засновао радни однос на неодређено време код туженог, као и да је незаконит отказ који је од туженог добио 28.05.2014. године, па је исти поништен што је тужени дужан да трпи. Ставом трећим изреке, обавезан је тужени да тужиоца врати на рад на послове који одговарају његовој врсти и степену стручне спреме, у року од 8 дана од правноснажности. Ставом четвртим изреке, обавезан је тужени да тужиоцу исплати доспеле, а неисплаћене месечне зараде у укупном износу од 116.280,00 динара и то месечне износе ближе описане у изреци, са припадајућом законском затезном каматом. Ставом петим изреке, обавезан је тужени да тужиоцу исплати накнаду штете у висини изгубљене зараде за период од 29.05.2014. године до 15.11.2015. године, у износу од 360.569,00 динара и то у месечним износима ближе наведеним у изреци, са припадајућом законском затезном каматом. Ставом шестим изреке, обавезан је тужени да тужиоцу на исплаћену зараду у периоду од 03.01.2014. до 28.05.2014. године, као и на утврђене месечне износе изгубљене зараде изврши уплату припадајућих доприноса на име пензијског и инвалидског осигурања надлежном Републичком Фонду ПИО, Филијала Ставом седмим изреке, обавезан је тужени да тужиоцу у радну књижицу упише радни стаж за период од 03.01.2014. године до враћања на рад на радно место радник у спасилачкој служби, као и да му накнади трошкове парничног поступка од

134.467,00 динара са затезном каматом од пресуђења до коначне исплате. Ставом осмим изреке, одбијен је тужбени захтев у делу који је предложено да суд обавезе тужену да тужиоца врати на рад на радно место радника у спасилачкој служби.

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Гж1 1305/16 од 17.08.2016. године, жалба туженог је одбијена и потврђена у усвајајућем делу пресуда Основног суда у Новом Саду П1 890/14 од 21.01.2016. године.

Против правноснажне пресуде донесене у другом степену, тужени је благовремено изјавио ревизију због погрешне примене материјалног права.

Врховни касациони суд је испитао побијану пресуду, применом члана 408. Закона о парничном поступку („Сл. гласник РС“ бр. 72/11 и 55/14), па је утврдио да је ревизија неоснована.

У поступку 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, тужилац је од 2010.године радио код туженог на пословима радника у спасилачкој служби, на основу уговора о привременим и повременим пословима, које је, као члан студентске задруге закључивао са туженим као послодавцем на период од 3 до 4 месеца, у континуитету. Након истека последњег уговора о привременим и повременим пословима 31.12.2013. године, тужилац је од 03.01.2014. године (01. и 02. јануар 2014. године су били нерадни дани), наставио да долази на рад и да извршава послове спасиоца по распореду који су сачињавали спасиоци и достављали га управнику неколико дана раније, а затим је распоред истицан на огласну таблу. Иако није закључен нови уговор, тужиоцу нико није саопштио да не долази на посао. Тужилац и остали који су били радно ангажовани на пословима спасилаца по уговорима о обављању привремених и повремених послова чије је трајање истекло, половином фебруара 2014. године обратили су се туженом и непосредном руководиоцу – управнику базена са захтевом да закључе уговор и да им се исплати зарада. Након тога су се писаним путем обратили директору туженог са истим захтевом, уз напомену да ће у супротном ступити у штрајк 01.04.2014. године, уз обављање минимума процеса рада. Како њихови захтеви нису били испуњени, ступили су у штрајк који је трајао до 27.05.2014. године. За време штрајка, а с обзиром на специфичност спасилачке службе, те имајући у виду да смене за грађанство нису могле бити одржаване без присуства спасилаца и да су смене биле сваки дан, тужилац и остали запослени су редовно долазили на посао, бринули о безбедности купача, а у договору са управником базена нису обављали неке ситне мере (као дување у пиштаљку у случају скакања у базен). У току штрајка су одржавани састанци, али није дошло до закључења уговора и исплате зарада. Тужилац је 27.05.2014. године телефонским путем од стране управника обавештен да следећег дана не долази на посао, јер је тако управа одлучила. Према одлуци о уређивању, одржавању и заштити зелених површина и јавних плажа објављеној у "Службеном листу Града Новог Сада" бр. 12/2011, тужени је обавезан да на плажи (јавни базен за купање) обезбеди одговарајући

број особља за спасавање, односно једног спасиоца на 2000 купача. Тужени је донео упутство за рад спасилаца на базену иако у овом периоду рада тужиоца код туженог актом о систематизацији није било предвиђено радно место спасиоца. Тужилац је радио током целе године, јер у периоду када се није користио затворени базен, користио се отворени, а радно време тужиоца било је од 6,30 до 15,00 часова и од 15,00 часова до 19,00 часова, односно до 24,00 часа у зависности од тога да ли се ради о радном дану или викенду, као и у зависности од тога да ли је летња или зимска сезона. Спасиоци су се уписивали у радне листе, а управник базена је водио евиденцију радних сати, с тим да би се на крају усклађивали спискови и утврђивао број сати за обрачун зараде. Укупан број радних часова које је тужилац остварио у периоду од 01.01.2014. године до 31.05.2014. године је ближе наведен у нижестепеним пресудама. Тужени није исплатио зараду тужиоцу за период од 01.01.2014. године до 27.05.2014. године, нити му је уплаћивао доприносе за пензијско и инвалидско осигурање. Цена радног сата тужиоца била је 170,00 динара. Зарада тужиоца у спорном периоду износила је 116.280,00 динара. У ситуацији да је тужилац наставио да ради код туженог од 28.05.2014. године до 15.11.2015. године остварио би зараду у укупном износу од 360.569,00 динара.

Код овако утврђеног чињеничног стања, нижестепени судови су правилном применом материјалног права утврдили да је тужилац ступањем на рад без закљученог уговора о раду, по закону засновао радни однос на неодређено време и туженог обавезали да тужиоца врати на рад као и да му плати досуђене износе на име неисплаћене и изгубљене зараде уз уплату одговарајућих пореза и доприноса за пензијско и инвалидско осигурање.

Одредбом члана 32. Закона о раду ("Сл.гласник РС" бр. 24/05) уговор о раду се закључује у писменом облику, пре ступања запосленог на рад (став 1.), а ако послодавац са запосленим не закључи уговор о раду у складу са ставом 1. овог члана, сматра се да је запослени, даном ступања на рад, засновао радни однос на неодређено време (став 2.). Имајући у виду наведену законску одредбу, као и да је у поступку утврђено да је тужилац почев од 03.01.2014. године радио код туженог без закључења уговора којим би био регулисан његов радно правни статус (уговор о раду на одређено или неодређено време, уговор о обављању привремених и повремених послова ...), то се применом члана 32. став 2. Закона о раду сматра да је засновао радни однос на неодређено време, даном почетка рада без закљученог уговора, што је у конкретном случају 03.01.2014. године, како то правилно налазе и нижестепени судови.

Тачни су наводи ревизије да обављање привремених и повремених послова, у смислу члана 197. Закона о раду, представља рад ван радног односа, те да рад по овом основу не води заснивању радног односа на неодређено време. У конкретном случају је утврђено и да је тужилац радио код туженог на основу неколико закључених уговора о обављању привремених и повремених послова, од којих је последњи закључен 21.11.2013. године. Међутим, по овом основу тужилац је могао радити код туженог само до 31.12.2013. године, када је истекао последњи уговор о пружању услуга, који није продужен, па је тужени, након 31.12.2013. године, морао са тужиоцем закључити неки од уговора који регулишу радно-правни статус тужиоца за ту годину, без обзира на то што формално није

донето решење о престанку уговора од 21.11.2013. године, јер је престао основ за рад по том уговору.

Неосновано се ревизијом указује и да је тужба поднета по истеку законског рока из члана 195. став 2. Закона о раду („Службени гласник РС“ 24/05), за заштиту права из радног односа. Ово из разлога што до повреде права и сазнања за повреду права није дошло даном почетка рада тужиоца код туженог (без закљученог уговора о раду), управо због примене законске претпоставке о заснивању радног односа на неодређено време у том случају (члан 32. став 1. Закона), већ даном када је тужилац, по налогу управника, престао да ради код туженог, а то је 27.05.2014. године. Како од 28.05.2014. године до 06.06.2014. године, када је поднета тужба суду у овој правној ствари, са захтевом за утврђење заснивања радног односа на неодређено време, није протекао рок од 90 дана, тужба је благовремена.

Дакле, у конкретном случају тужилац је радио код тужиоца без закљученог уговора о раду, па је применом члана 32. став 2. Закона о раду, стекао статус запосленог на неодређено време, почев од 03.01.2014. године. Заснивање радног односа на неодређено време подразумева и право запосленог на рад код послодавца и признавање осталих права по основу рада, што тужбени захтев чини основаним и у делу којим је тражио да се обавезе тужени да га врати на рад, као и захтев за исплату зараде за период у ком је радио код туженог без плаћања зараде, односно до 27.05.2014. године, као и изгубљене зараде на коју има право до враћања на рад, а чија висина је утврђена и досуђена за период од 28.05.2014. до 15.11.2015. године.

Из наведених разлога, применом члана 414. ЗПП, Врховни касациони суд је одлучио као у изреци.

**Председник већа-судија
Бисерка Живановић,с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић