



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 4069/2019
19.11.2020. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија Слађане Накић Момировић, председника већа, Добриле Страјина и Марине Милановић, чланова већа, у парници тужиоца АА из ..., ..., чији је пуномоћник Вера Кузелевић, адвокат из ..., против туженог Друштва са ограниченом одговорношћу „Белом“ са седиштем на Новом Београду, ради утврђења радног односа на неодређено време, уплате доприноса и накнаде штете за неискоришћени годишњи одмор, одлучујући о ревизији тужиоца изјављеној против пресуде Апелационог суда у Крагујевцу Гж1 3680/18 од 11.07.2019. године, у седници одржаној 19.11.2020. године, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ, као неоснована ревизија тужиоца изјављена против пресуде Апелационог суда у Крагујевцу Гж1 3680/18 од 11.07.2019. године.

Образложење

Пресудом Основног суда у Пожеги П1 216/18 од 28.08.2018. године, ставом првим изреке, усвојен је захтев тужиоца и обавезан тужени да тужиоцу у року од 8 дана од дана правноснажности пресуде на име накнаде за неискоришћени годишњи одмор за 2017. годину у трајању од 5 радних дана плати 19.986,00 динара, са законском затезном каматом од 10.02.2018. године до исплате. Ставом другим изреке, одбијен је, као неоснован захтев тужиоца којим је тражио да се утврди да се радни однос тужиоца који је засновао код туженог са местом рада у ..., општина ..., без закљученог уговора о раду у писаном облику пре ступања на рад тужиоца сматра радним односом на неодређено време заснованим даном ступања тужиоца на рад, то јест од 02.10.2017. године и да је радни однос тужиоцу неосновано престао решењем о престанку радног односа бр. ...-... од 03.01.2018. године, што је тужени дужан признати, као и да се тужени обавезе да тужиоцу у року од 8 дана од дана правноснажности пресуде врати на рад на послове који одговарају његовом радном искуству и стручној спреми. Ставом трећим изреке, одбијен је, као неоснован, евентуални захтев тужиоца којим је тражио да се утврди да је радни однос на неодређено време који је тужилац засновао код туженог са местом рада у ..., општина ... по уговору о раду број ...-... од 31.10.2017. године, на основу рада тужиоца код туженог као послодавца најмање 5

радних дана по истеку времена за који је уговор закључен, то јест од 01.01.2018. године до 17.01.2018. године прерастао у радни однос на неодређено време, односно заснован на неодређено време почев од 01.01.2018. године, а да је тужиоцу радни однос неосновано престао решењем о престанку радног односа бр. ...-... од 03.01.2018. године са даном 01.01.2018. године, што је тужени тужиоцу дужан признати. Ставом четвртим изреке, одбијен је, као неоснован, захтев тужиоца којим је тражио да се обавезе тужени да на име тужиоца уплати доприносе за пензијско и инвалидско осигурање код Републичког фонда ПИО Филијала Ужице, за доприносе за здравствено осигурање код Републичког фонда за здравствено осигурање Филијала Златиборски округ Ужице и доприносе за случај незапослености код НЗС Филијала Ужице за период од 02.10.2017. године до 17.01.2018. године, на законску основицу и према законским стопама важећим на дан уплате доприноса. Ставом петим изреке обавезан је тужени да тужиоцу на име трошкова поступка плати 36.000,00 динара, са законском затезном каматом почев од дана извршности до исплате.

Пресудом Апелационог суда у Крагујевцу Гж1 3680/18 од 11.07.2019. године, ставом првим изреке, одбијена је, као неоснована жалба тужиоца и потврђена првостепена пресуда у ставу другом и трећем изреке. Ставом другим изреке, укинута је првостепена пресуда у ставу четвртм изреке и тужба у том делу одбачена. Ставом трећим изреке, решење о трошковима поступка, садржано у ставу петом изреке првостепене пресуде остаје непромењено.

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

Одлучујући о изјављеној ревизији, на основу члана 408. Закона о парничном поступку – ЗПП („Службени гласник РС“, бр. 72/11 87/18), Врховни касациони суд је утврдио да ревизија није основана.

У поступку није учињена битна повреда одредаба парничног поступка из члана 374. став 2. тачка 2. ЗПП, на коју Врховни касациони суд пази по службеној дужности, као ни битна повреда одредаба парничног поступка из члана 374. став1. ЗПП, док битна повреда одредаба парничног поступка из члана 374. став 2. тачка 12. ЗПП не може бити ревизијски разлог, односно ревизија се са тих разлога не може изјавити.

Према утврђеном чињеничном стању, тужени је путем средстава јавног информисања упутио јавни позив заинтересованим лицима за рад у Погону стрељачке муниције (регистрована делатност туженог) да се јаве путем мејл адресе послодавцу компаније, са подацима о стручној спреми и оспособљености. Тужилац је туженом доставио своју биографију, након чега је био позван на разговор и ступио на рад 02.10.2017. године. Тужени је са тужиоцем 31.10.2017. године, на основу одлуке директора туженог од 31.10.2017. године, закључио уговор о раду на одређено време, до 3 месеца, почев од 02.10.2017. године. Решењем туженог од 03.01.2018. године, на основу члана 175. став 1. тачка 1. Закона о раду, тужиоцу је отказан уговор о раду од 31.10.2017. године, због истека рока на који је заснован, тако да је по основу наведеног решења тужиоцу радни однос престао 01.01.2018. године, што је тужиоцу усмено саопштено 08.01.2018. године,

као и да више не долази на посао. Напред наведено решење тужилац је примио 17.01.2018. године. Одлуком туженог од 28.12.2017. године одређено је да су нерадни дани за запослене поводом предстојећих новогодишњих празника од 03. до 05. јануара 2018. године.

Код овако утврђеног чињеничног стања, правилно су нижестепени судови применили материјално право, када су одбили, као неосноване захтеве тужиоца.

Чланом 32. став 1. Закона о раду („Службени гласник РС“, број 24/05, 61/05, 54/09, 32/13, 75/14), прописано је да се уговор о раду закључује пре ступања запосленог на рад, у писаном облику, док је ставом 2 прописано да ако послодавац са запосленим не закључи уговор о раду у складу са ставом 1 овог члана, сматра се да је засновао радни однос на неодређено време даном ступања на рад. Чланом 37. ставом 1. истог закона прописано је да уговор о раду може да се закључи на одређено време, за заснивање радног односа чије је трајање унапред одређено објективним разлозима који су оправдани роком или извршењем одређеног посла или наступањем одређеног догађаја, за време трајања тих потреба, док је ставом 6. прописано да ако је уговор о раду на одређено време закључен супротно одредбама овог закона или ако запослени остане да ради код послодавца најмање пет радних дана по истеку времена за које је уговор закључен, сматра се да је радни однос заснован на неодређено време.

Према одредби члана 32. став 1. Закона о раду, ако послодавац са запосленим не закључи уговор о раду пре ступања запосленог на рад у писаном облику, да се у тој ситуацији има сматрати да је запослени засновао радни однос на неодређено време даном ступања на рад. Код утврђеног да је тужилац код туженог ступио на рад 02.10.2017. године, да је са туженим 31.10.2017. године закључио уговор о раду на одређено време, до 3 месеца, почев од 02.10.2017. године, то супротно наводима ревизије, правилан је закључак нижестепених судова да иако тужилац са туженим није закључио уговор о раду пре ступања на рад, да нису испуњени услови из члана 32. став 2. Закона о раду, с обзиром да су странке уговором о раду од 31.10.2017.године уговориле да тужилац ступа на рад почев од 02.10.2017. године, у којој ситуацији уговор о раду има дејство као да је закључен пре ступања на рад тужиоца.

Према члану 37. став 6. Закона о раду, ако је уговор о раду на одређено време закључен супротно одредбама овог закона или ако запослени остане да ради код послодавца најмање 5 радних дана по истеку времена за које је уговор закључен, сматра се да је радни однос заснован на неодређено време. Према овој одредби, до преображаја радног односа на одређено време у радни однос на неодређено време долази путем правне фикције или правне промене. Правна промена доводи до преображаја ако запослени настави да ради најмање 5 радних дана по истеку времена за које је уговор о раду закључен, тада до успостављања радног односа на неодређено време долази накнадно, истеком петог радног дана у наставку рада. До преображаја радног односа на одређено време у радни однос на неодређено време долази када је прекорачен „праг толеранције“, а њега чине само радни дани, а не рачунају се нерадни дани (дани недељног одмора, годишњег одмора, плаћеног одсуства, боловања, празника, удаљења са рада и слично). Код утврђеног да је тужилац код туженог засновао радни однос на одређено време, до 3 месеца, почев од 02.10.2017. године, који је истекао 01.01.2018. године, у вези чега је

тужени донео решење 03.01.2018. године, што је тужиоцу 08.01.2018. године (првог радног дана након новогодишњих празника) усмено саопштено, као и да не долази на посао, то се долазак тужиоца на посао након 08.01.2018. године не може сматрати да је тужилац остао на раду код туженог најмање 5 радних дана по истеку времена на које је уговор о раду закључен, са којих разлога нема места примени члана 37. став 6. Закона о раду, како су то правилно закључили нижестепени судови, а супротно наводима ревизије. Ово, јер је потребно да радник ефективно ради 5 радних дана након истека рока на који је радни однос заснован, при чему се нерадни дани не рачунају у овој рок од 5 дана, а у овом случају не рачунају се новогодишњи празници, нерадни дани након новогодишњих празника од 03. до 05. јануара 2018. године према одлуци туженог, као и дани недељног одмора, а тужиоцу је одмах након што је дошао на посао 08.01.2018. године (првог радног дана након новогодишњих празника) саопштено да му је радни однос престао истеком рока на који је заснован и да не долази на посао.

Како се у ревизији понављају наводи жалбе, који су правилно цењени од стране другостепеног суда, то је изостављено детаљније образлагање пресуде и одлучено као у изреци, на основу члана 414. став 2. ЗПП.

**Председник већа-судија
Слађана Накић Момировић, с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић