



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 2198/2020
13.05.2021. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Божидара Вујичића, председника већа, Весне Субић и Јелице Бојанић Керкез, чланова већа, у правној ствари АА из ..., чији је пуномоћник Бисерка Марковић, адвокат из ..., против туженог „VIP MOBILE“ д.о.о. Београд, са седиштем у Новом Београду, као правног следбеника „ВИП УСЛУГЕ“ д.о.о. Београд, чији је пуномоћник Иван Јаковић, адвокат из ..., ради поништаја одлуке, одлучујући о ревизији туженог изјављеној против пресуде Апелационог суда у Београду Гж1 1712/19 од 05.09.2019. године, у седници већа одржаној дана 13.05.2021. године, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ, као неоснована, ревизија туженог изјављена против пресуде Апелационог суда у Београду Гж1 1712/19 од 05.09.2019. године.

Образложење

Пресудом Трећег основног суда у Београду П1 172/17 од 20.02.2019. године, ставом првим изреке, одбијен је као неоснован тужбени захтев којим је тражено да се поништи као незаконито решење правног претходника туженог „ВИП УСЛУГЕ“ д.о.о. Београд-Нови Београд, бр. .../... од 30.05.2008. године, којим је отказан уговор о раду тужилји од 02.04.2007. године. Ставом другим изреке, одбијен је као неоснован тужбени захтев тужилје за накнаду трошкова поступка у износу од 349.500,00 динара са законском затезном каматом од 20.02.2019. године до исплате. Ставом трећим изреке, делимично је усвојен тужбени захтев туженог за накнаду трошкова поступка и обавезана тужилја да туженом исплати износ од 254.250,00 динара. Ставом четвртим изреке, одбијен је као неоснован захтев туженог за накнаду трошкова поступка у износу 45.750,00 динара као разлике између досуђеног до траженог износа.

Пресудом Апелационог суда у Београду Гж1 1712/19 од 05.09.2019. године, ставом првим изреке, преиначена је првостепена пресуда садржана у ставу првом изреке тако што је усвојен тужбени захтев и поништено као незаконито решење правног претходника туженог бр. .../... од 30.05.2008. године, којим је отказан уговор о раду тужилји од 02.04.2007. године. Ставом другим изреке, преиначена је одлука о трошковима парничног поступка, садржана у ставу другом и трећем изреке, тако што је обавезан тужени да тужилји накнади трошкове парничног поступка у износу од 306.750,00 динара, са законском затезном каматом од дана извршности пресуде до исплате, док се одбија као неоснован захтев тужилје за исплату законске затезне камате

на досуђени износ трошкова парничног поступка од дана доношења одлуке до дана извршности пресуде као и захтев туженог за накнаду трошкова парничног поступка.

Против правноснажне пресуде донете у другом степену, тужени је благовремено изјавио ревизију, због погрешне примене материјалног права и битних повреда одредаба парничног поступка.

Тужилца је поднела одговор на ревизију.

По оцени Врховног касационог суда, ревизија туженог је дозвољена на основу члана 403. став 2. тачка 2. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број 72/2011... 18/2020).

Испитујући правилност побијане пресуде, на основу члана 408. ЗПП, Врховни касациони суд је оценио да ревизија туженог није основана.

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, тужилца је била у радном односу код туженог на радном месту ... у ..., по закљученом уговору о раду на неодређено време од 02.04.2007.године. Оспореним решењем од 30.05.2008. године тужилци је отказан уговор о раду због неостваривања резултата рада односно због тога што нема потребна знања и способности за обављање послова на којима ради. Код туженог је покренут поступак за утврђивање знања и способности и резултата рада тужилце, по захтеву поднетом 29.04.2008.године. Решењем туженог од 01.05.2008. године именована је трочлана Комисија за утврђивање знања и способности и резултата рада тужилце, у саставу: ББ и ВВ, који поседују VII степен стручне спреме и ГГ са VI степеном стручне спреме, истим као и тужилца. У том саставу Комисија је доставила извештај од 16.05.2008.године, потписан од стране сва три њена члана. Користећи се извештајем комисије, послодавац је сачинио упозорење о постојању разлога за отказ уговора о раду, у чијем је образложењу навео да је послодавцу достављен извештај Комисије у саставу ББ, ВВ и ГГ.

Упозорењем од 21.05.2005. тужилца је упозорена да је учинила повреде радне обавезе из члана 9.4.1. алинеја (а) и тачка 9.4.2. алинеја (а) и (ц) закљученог уговора о раду, тако што није остваривала резултате рада, односно несавесно и немарно је поступала када је 06.05.2008. године погрешном Сектору компаније проследила захтев за проверу узнемиравања, затим 08.05.2008. године кориснику послала SMS поруку која је требала да му послужи за плаћање рачуна, а садржала је погрешан број, па је корисник због уплате која није прокњижена у року, био суспендован и није могао да користи услуге до исправљања грешке, истог дана је уверавала корисника да су му на рачуну приказана одобрења и попусти, што није било тачно. Наведено је да тужилца за време комисијског праћења током пријема позива није користила слушалице, што за последицу има да корисник мора да чека и „прича у празно“ неколико секунди пре него што уопште чује глас агента, да је примећено да константно као case code наводи код fraudsus penzija за случај када су корисници суспендовани због collection procedure, а за које је потребно навести case код „рачун, postpaid реактивација“ и да оваква грешка непознавања процедуре представља давање погрешних информацијама

колегама који су задужени за решавање оваквих случајева, а у крајњем исходу резултира дужим чекањем корисника на акцију од стране „VIP MOBILE“, да је примећена у великом броју случајева тенденција тужиле да информације које треба да пружи корисницима скраћује и пружа погрешне информације у циљу бржег завршавања разговора, са веома видљивом незаинтересованошћу за корисничка питања или проблеме, што је у супротности са вредностима које компанија покушава да унесе на ово тржиште, исказаним у реченици „Корисник на првом месту“.

По достављеном упозорењу од 21.05.2008. године, тужила се изјаснила 26.05.2008. године. Решењем донетим 30.05.2008. године послодавац је тужилу отказао уговор о раду, на основу члана 179. став 1. тачка 1. Закона о раду.

Код овако утврђених чињеница, првостепени суд је закључио да је оспорено решење о отказу уговора о раду законито и пресудом је одбио тужбени захтев као неоснован.

Према становишту другостепеног суда, примена материјалног права налаже другачију оцену о основаности тужбеног захтева. Изнети су разлози да оспорено решење о отказу садржи формално правне недостатке који га чине незаконитим, с обзиром да је донето с позивањем на извештај Комисије од 16.05.2008. године, без назнаке састава комисије која га је сачинила, као и без конкретизације радњи тужиле које представљају садржај извештаја, због чега се не може идентификовати извештај, а ни закључити да је поштовано право запослене на одбрану. Осим тога, тужени као послодавац није поступио сагласно одредби члана 48. Општег колективног уговора, као и члана 10. став 2. и члана 4. став 2. Закона о раду. Према одредби члана 48. став 4. Општег колективног уговора, ако комисија утврди да запослени нема потребна знања и способности за обављање послова на којима ради, односно не остварује одговарајуће резултате рада, послодавац ће запосленом понудити обављање другог одговарајућег посла, а ако таквог посла нема, послодавац може запосленом отказати уговор о раду, по законом утврђеној процедури. Другостепени суд је сматрао да је тужени био дужан да тужилу понуди друго радно место или да констатује да таквог радног места нема, пре него што јој откаже уговор о раду, али да из изведених доказа произлази да тужени није поступио на наведени начин, с обзиром да таква констатација не стоји ни у решењу о отказу уговора о раду, нити у упозорењу о постојању разлога за отказ, што указује да је тужени поступио противно императивно прописаној процедури.

Оспоравајући правилност побијане пресуде, тужени у ревизији наводи да су у извештају комисије и датом упозорењу прецизно наведени разлози за отказ уговора о раду тужилу, да Општи колективни уговор није био на снази у време отказа уговора о раду, а све и да је био на снази опет код туженог није било могућности да тужила обавља посао на неком другом радном месту јер се за друга радна места тражи више знања и способности.

Ревизија је неоснована у оспоравању правноснажне пресуде којом је усвојен тужбени захтев и поништено оспорено решење туженог о отказу уговора о раду тужилу.

Врховни касациони суд указује да се разлозима ревизије не могу отклонити пропусти у поступању послодавца код отказивања уговора о раду.

Према одредби члана 179. тачка 1. Закона о раду („Службени гласник РС“, број 24/05 и 61/05) послодавац може запосленом да откаже уговор о раду ако запослени не остварује резултате рада, односно нема потребно знање и способности за обављање послова на којима ради, а према тачки 2. истог члана, ако запослени својом кривицом учини повреду радне обавезе утврђене општим актом или уговором о раду. Пре примене отказног разлога из тачке 1. наведеног члана, нужно је да послодавац на поуздан начин утврди да је рад запосленог незадовољавајући и да запосленом да инструкције и писмено упозорење о тој околности, са остављањем одређеног рока за побољшање рада, што је у конкретном случају изостало. Неостављање рока за побољшање рада произилази из чињенице да је образована трочлана комисија доставила 16.05.2008. године извештај којим је негативно оценила тужиљин рад и однос према раду, а послодавац 21.05.2008. године сачинио упозорење о постојању разлога за отказ уговора о раду и 30.05.2008. године тужиљи отказао уговор о раду. Непоштовање наведених обавеза послодавца повлачи за собом незаконитост отказа са овог разлога, у складу са Конвенцијом МОРА број 158 о престанку радног односа на иницијативу послодавца, са препоруком број 166 којом је прописано да раднику неће престати радни однос због незадовољавајућег вршења посла, изузев ако му је послодавац претходно дао инструкције и писмено упозорење, а ако радник и после истека одговарајућег рока предвиђеног за побољшање, настави и даље да обавља дужности на неодговарајући начин, радни однос му може престати. Имајући у виду да је послодавац пропустио да тужиљи остави један одређени рок у коме би имала шансу да побољша рад, па да поново оцени да ли је дошло до побољшања након истека тог рока и да тек након те процедуре оцени да ли су испуњени услови за отказ уговора о раду, оспорено решење о отказу уговора о раду је незаконито. Стога, ревизијско оспоравање правноснажна пресуда о поништају незаконитог решења, није основано, као ни оспоравање правилно донете одлуке о трошковима поступка.

Из изнетих разлога, Врховни касациони суд је одлучио као у изреци, на основу члана 414. став 1. ЗПП

**Председник већа – судија
Божидар Вујичић, с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић