



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 273/2021
14.10.2021. 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 тужилаца АА из ..., ББ из ..., ВВ из ..., ГГ из ..., ДД из ..., ЋЋ из ..., чији је пуномоћник Никола Јанковић, адвокат из ..., против туженог ЈП ЕПС Београд- Огранак РБ „Колубара“ Лазаревац, ради накнаде штете, одлучујући о ревизији тужилаца изјављеној против пресуде Апелационог суда у Београду Гж1 508/20 од 11.09.2020. године, у седници већа одржаној дана 14.10.2021. године, донео је

ПРЕСУДУ

ПРЕИНАЧУЈЕ СЕ пресуда Апелационог суда у Београду Гж1 508/20 од 11.09.2020. године, тако што **СЕ ОДБИЈА** као неоснована жалба туженог и **ПОТВРЂУЈЕ** пресуда Основног суда у Лазаревцу П1 189/19 од 10.12.2019. године.

ОДБИЈА СЕ, као неоснован, захтев туженог за накнаду трошкова ревизијског поступка.

Образложење

Пресудом Основног суда у Лазаревцу П1 189/19 од 10.12.2019. године, ставом првом изреке, усвојен је тужбени захтев тужиоца АА и обавезан је тужени да тужиоцу АА на име мање исплаћене зараде по основу сменског рада исплати износе, са законском затезном каматом од дана доспелости до исплате, као што је ближе наведено овим ставом изреке. Ставом другим изреке, усвојен је тужбени захтев тужиоца ББ и обавезан је тужени да тужиоцу ББ на име мање исплаћене зараде по основу сменског рада исплати износе, са законском затезном каматом од дана доспелости до исплате, као што је ближе наведено овим ставом изреке. Ставом трећим изреке, усвојен је тужбени захтев тужиоца ВВ и обавезан је тужени да тужиоцу ВВ на име мање исплаћене зараде по основу сменског рада исплати износе, са законском затезном каматом од дана доспелости до исплате, као што је ближе наведено овим ставом изреке. Ставом четвртим изреке, усвојен је тужбени захтев тужиоца ГГ и обавезан је тужени да тужиоцу ГГ на име мање исплаћене зараде по основу сменског рада исплати износе, са законском затезном каматом од дана доспелости до исплате, као што је ближе наведено овим ставом изреке. Ставом петим изреке, усвојен је тужбени захтев тужиоца ДД и обавезан је тужени да тужиоцу ДД на име мање исплаћене зараде по основу сменског рада исплати износе, са законском затезном каматом од дана доспелости до исплате, као што је ближе наведено овим ставом изреке. Ставом шестим

изреке, усвојен је тужбени захтев тужиоца ЂЂ и обавезан је тужени да тужиоцу ЂЂ на име мање исплаћене зараде по основу сменског рада исплати износе, са законском затезном каматом од дана доспелости до исплате, као што је ближе наведено овим ставом изреке. Обавезан је тужени да у корист тужилаца, на наведене износе, надлежном Републичком фонду за ПИО уплати доприносе за обавезно пензијско и инвалидско осигурање. Ставом седмим изреке, обавезан је тужени да тужиоцима накнади трошкове парничног поступка у износу од 228.200,00 динара.

Пресудом Апелационог суда у Београду Гж1 508/20 од 11.09.2020. године преиначена је првостепена пресуда садржана у ставу првом, другом, трећем, четвртном, петом и шестом изреке, тако што је одбијен тужбени захтев којим је тражено да се обавезе тужени да на име мање исплаћене зараде по основу сменског рада тужиоцу АА исплати износе ближе наведене овим ставом изреке, са законском затезном каматом од дана доспелости до исплате. Одбијен је као неоснован тужбени захтев којим је тражено да се обавезе тужени да на име мање исплаћене зараде по основу сменског рада тужиоцу ББ, исплати појединачне износе са законском затезном каматом од дана доспелости до исплате, као што је ближе наведено овим ставом изреке. Одбијен је као неоснован тужбени захтев којим је тражено да тужени тужиоцу ВВ на име мање исплаћене зараде по основу сменског рада исплати појединачне износе са законском затезном каматом од дана доспелости до исплате, као што је ближе наведено овим ставом изреке. Одбијен је као неоснован тужбени захтев којим је тражено да тужени тужиоцу ГГ на име мање исплаћене зараде по основу сменског рада исплати појединачне износе са законском затезном каматом од дана доспелости до исплате, као што је ближе наведено овим ставом изреке. Одбијен је као неоснован тужбени захтев којим је тражено да тужени тужиоцу ДД име мање исплаћене зараде по основу сменског рада исплати појединачне износе са законском затезном каматом од дана доспелости до исплате, као што је ближе наведено овим ставом изреке. Одбијен је као неоснован тужбени захтев којим је тражено да тужени тужиоцу тужиоцу ЂЂ на име мање исплаћене зараде по основу сменског рада исплати појединачне износе са законском затезном каматом од дана доспелости до исплате, као што је ближе наведено овим ставом изреке. Одбијен је као неоснован тужбени захтев тужиоца којим је тражено да на ове износе тужени у корист тужилаца уплати надлежном Републичком фонду за ПИО запослених, доприносе за обавезно пензијско и инвалидско осигурање. Преиначено је решење о трошковима поступка садржано у ставу седмом изреке, тако што су обавезани тужиоци да туженом накнаде трошкове парничног поступка у износу од 1.950,00 динара.

Против правноснажне пресуде донете у другом степену, тужиоци су благовремено изјавили ревизију, због погрешне примене материјалног права.

Тужени је поднео одговор на ревизију.

По оцени Врховног касационог суда, ревизија тужилаца је дозвољена на основу члана 403. став 2. тачка 2. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број 72/2011, 49/2013-УС, 74/2013-УС, 55/2014, 87/2018, 18/2020).

Испитујући правилност побијане пресуде, у смислу члана 408. у вези члана 403. став 2. тачка 2, ЗПП, Врховни касациони суд је нашао да је ревизија тужилаца 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, тужиоци су у радном односу код туженог на неодређено време и рад обављају тако што сваки други дан раде од 07,00 до 19,00 часова, односно радили су сваки други дан по 12 часова. Организација рада је таква да један запослени мења другог запосленог на истом радном месту, сваког другог дана, стим што један дан ради од 07 до 19 часова, а наредни дан му је пауза и тако се циклус понавља. Тужени није вредновао тужиоцима рад у смени кроз основну зараду, што произлази из исплатних листа запослених, односно приликом обрачуна и исплате зараде тужиоцима, зараду није увећавао по основу сменског рада за 8,9% сходно одредби члана 38. став 1. тачка 4. ПКУ. Рад у сменама је сваки рад у којем запослени непрекидно или са прекидима ради у најмање две смене, дневној или ноћној или у две дневне смене, односно начин организације рада у коме радници мењају једни друге на истом радном месту у складу са одређеним образцем, укључујући образац ротирања по којем радник ради у различито време током одређеног периода дана или ноћи. Такав режим рада код туженог послодавца није примењен у односу на тужиоце. Тужиоци сваког другог дана раде у временском распореду од 12 часова, потом следи 24-часовни одмор, а потом рад од 12 часова.

По оцени првостепеног суда, овакав рад има карактер сменског рада, а не прерасподеле радног времена, због чега тужиоци имају право на увећану зараду у висини утврђеној општим актом и уговором о раду, чија висина је по принципу увећања утврђена налазом и мишљењем вештака.

Међутим, по мишљењу другостепеног суда, из чињенице да су тужиоци сваки други дан радили од 07,00 до 19,00 часова, не произлази закључак да су тужиоци обављали сменски рад. Тужиоци су обављали рад у једној смени, која је трајала 12 сати, при чему смену нису мењали. Наиме, тужиоци нису били у режиму да су радили један дан 07,00 до 19,00, а да други дан нису радили, да би трећи дан поново радили од 19,00 до 07,00 часова, већ су у континуитету, сваки други дан, обављали рад у једној смени која је трајала 12 сати, из чега, по мишљењу другостепеног суда произлази закључак да тужиоци нису обављали сменски рад, те самим тим тужиоцима, не припада увећање зараде за сменски рад.

Основано се ревизијом тужилаца указује да је апелациони суд погрешно применио материјално право.

Одредбом члана 63. став 1 и 2. Закона о раду прописано је да је рад у сменама таква организација рада према којој се запослени на истим пословима смењују према утврђеном редоследу, при чему измена смена може да буде континуирана или са прекидима током одређеног периода дана или недеље, у различитим сменама, најмање трећину свог радног времена.

Одредбом члана 108. став 1. тачка 2. и 3. истог закона, предвиђено је да запослени има право на увећану зараду у висини утврђеној општим актом и уговором о раду и то за рад ноћу и прековремени рад, ако такав рад није вреднован при утврђивању основне зараде најмање 26% од основице.

Према директиви ЕУ 2003/88-ЕЦ, која није извор права, али може да допринесе тумачењу права, сменски рад се дефинише као таква организација рада у коме радници мењају једни друге на истом радном месту, у складу са одређеним образцем укључујући и образац ротирања који може бити непрекидан, или са прекидима (конутинуиран или дисконтинуиран) искључујући потребу да радник ради у различито време током одређеног периода дана и ноћи.

Одредбом члана 7. став 2. тачка 2. ПКУ за ЕПС, прописано је да послодавац доноси одлуку о распореду, почетку и завршетку радног времена и то тако да се на радним местима где процес рада траје непрекидно, рад организује у сменама, при чему се под сменским радом подразумева рад у две смене (по 12 сати) или више смена (6 или 8 сати) у току радног дана, када да на истим средствима рада, раде наизменично, најмање два запослена или две групе запослених, при чему измена смена може бити континуирана или са прекидима (дисконтинуирана) током одређеног периода дана или недеље.

Дакле, када се запослени на истом послу смењују према унапред утврђеном редоследу ради се о сменском раду, а не прерасподели радног времена, како то погрешно закључује другостепени суд. Између сменског рада и прерасподеле радног времена постоје суштинске разлике. Прерасподела радног времена врши се када то захтева природа делатности, организација рада, боље коришћење средстава рада, рационалније коришћење радног времена, извршавање одређеног посла у утврђеним роковима (члан 57. Закона о раду). Природа делатности је разлог за прерасподелу код сезонских послова (грађевинарство, туризам, производња топлотне енергије, пољопривреда, шумарство и др.). Организација рада може бити разлог за прерасподелу код повећаног обима посла (изненадног или неочекиваног), што у конкретном случају не стоји. Коришћење средстава рада, рационалније коришћење радног времена или извршење одређених послова у утврђеним роковима, нису разлози који би код делатности туженог указивали да се ради о прерасподели радног времена. Сама чињеница да је сменски рад признат анексима уговора о раду указује да се проблем мора сагледати и решавати у складу са правилима о сменском раду и увећаној заради, а не у складу са правилима о прерасподели радног времена.

Како је у конкретном случају утврђено да тужиоцима у спорном периоду није исплаћивана основна зарада, којом је обухваћена и увећана зарада за рад у сменама, правилно је првостепени суд усвојио тужбени захтев којим су тужиоци тражили исплату увећане зараде на основу сменског рада, будући да су радили по оваквом моделу радног времена, а тужени им за овакав рад није исплаћивао увећану зарату сагласно Закону о раду.

На основу наведеног, применом члана 416. став 1 ЗПП, Врховни касациони суд је одлучио као у изреци.

Туженом не припада право на накнаду трошкова ревизијског поступка, јер састав одговора на ревизију није била нужна радња за одлучивање у ревизијском поступку, па је применом члана 165. ЗПП одлучено као у ставу другом изреке.

Председник већа - судија

Божидар Вујичић, с.р.

**За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић**