



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 2149/2021
24.02.2022. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Весне Субић, председника већа, Јелице Бојанић Керкез и Зорана Хаџића, чланова већа, у правној ствари тужиле АА из ..., чији је пуномоћник Здравко Ћосић, адвокат из ..., против туженог „ДИЈАМАНТ“ А.Д. за производњу уља, масти и маргарина из Зрењанина, кога заступа Ана Лазаревић, адвокат из ..., ради поништаја решења о отказу и враћања на рад, одлучујући о ревизији тужиле изјављеној против пресуде Апелационог суда у Новом Саду Гж1 3361/20 од 10.03.2021. године, у седници већа одржаној 24.02.2022. године, донео је

ПРЕСУДУ

УСВАЈА СЕ ревизија тужиле, **ПРЕИНАЧАВА СЕ** пресуда Апелационог суда у Новом Саду Гж1 3361/20 од 10.03.2021. године, тако што **СЕ ОДБИЈА**, као неоснована, жалба туженог и **ПОТВРЂУЈЕ** пресуда Основног суда у Зрењанину П1 755/18 од 27.08.2020. године.

ОБАВЕЗУЈЕ СЕ тужени да тужилци накнади трошкове ревизијског поступка у износу од 42.500,00 динара, у року од 8 дана од дана пријема отправке пресуде.

Образложење

Пресудом Основног суда у Зрењанину П1 755/18 од 27.08.2020. године, ставом првим изреке, поништено је као незаконито решење о отказу уговора о раду бр. .. од 16.07.2018. године тужилци АА из Ставом другим изреке, обавезан је тужени да врати тужилцу на рад, као и да тужилци накнади трошкове парничног поступка у износу од 142.500,00 динара.

Пресудом Апелационог суда у Новом Саду Гж1 3361/20 од 10.03.2021. године, ставом првим изреке, преиначена је првостепена пресуда и одбијен као неоснован захтев тужиле да се поништи као незаконито решење туженог о отказу уговора о раду бр. .. од 16.07.2018. године и обавезе тужени да тужилцу врати на рад, као и да јој накнади трошкове поступка. Ставом другим изреке, обавезана је тужилца да накнади трошкове поступка туженом у износу од 154.500,00 динара.

Против правноснажне пресуде донете у другом степену, тужилца је изјавила ревизију, због битне повреде одредаба парничног поступка, погрешне примене материјалног права и погрешно и непотпуно утврђеног чињеничног стања.

Тужени је поднео одговор на ревизију.

Испитујућу побијану пресуду, у смислу члана 408. Закона о парничном поступку („Службени гласник РС“, број 72/11...18/20), Врховни касациони суд је оценио да је ревизија тужилце 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 АА (рођ.1959. год.) је била запослена на неодређено време код туженог у периоду од 30.05.1983. године до 16.07.2018. године, када јој је радни однос престао решењем туженог о отказу уговора о раду. Послодавац је тужилци ставио на терет да је учинила повреде радних обавеза и непоштавање радне дисциплине које се односе на неизвршење послова одржавања хигијене, непријављено изостајање са рада у току радног времена и непримерено опхођење на раду према другим лицима. Тужилца је обављала послове хигијеничара, углавном у погону производње биљних масти БИМ-а и њен је посао био да одржава хигијену у непроизводним одељењима. Рад је био организован у две смене, у свакој смени је наизменично радила по једна спремачица, субота и недеља су били нерадни дани.

Директор безбедности и заштите код туженог ББ је 21.02.2018. године поднео дисциплинску пријаву против тужилце због тога што је током јануара и фебруара 2018. године прекршила радну дисциплину, тако што је неоправдано изостајала са посла и нетачно приказивала присутност на послу путем евидентирања уласка и изласка у фабрички круг у периоду од 11.01.2018.године до 07.02.2018.године. Тужени је сачинио и тужилци доставио Упозорење о постојању разлога за отказ уговора о раду од 05.06.2018. године, у коме је наведено да је нетачно приказивала време проведено на раду и на који начин је то чинила, да није извршавала послове за које је задужена јер су примећени разни видови нечистоћа у реону њеног задужења и да је испољила крајње непримерен однос према колегама, узнемиравајући их употребом непристојних, погрдних, претећих и понижавајућих речи. Тужилца је 14.06.2018. године доставила изјашњење на наводе изнете у Упозорењу, негирајући да је учинила повреде које су јој стављене на терет и замолила послодавца да јој не откаже уговор о раду. Синдикална организација је 13.06.2018. године доставила мишљење са наводима о тешкој социјалној ситуацији тужилце и њене породице, са предлогом о новчаном кажњавању тужилце у висини од 10% од основне зараде у трајању од 3 месеца, које послодавац није уважио.

Решењем директора туженог бр. .. од 16.07.2018. године тужилци је отказан уговор о раду са даном 16.07.2018. године. Решење је засновано на наводима да је тужилца својом кривицом учинила повреде радних обавеза и непоштовање радне дисциплине, те донето позивом на одредбе члана 179. став 2. тачка 1. и 5. и става 3. тачка 8. Закона о раду, члана 51. Колективног уговора и члана 10. уговора о раду, а у образложењу је наведено како је утврђено да је тужилца у периоду од 11.01.2018.

године до 07.02.2018. године нетачно приказивала долазак и одлазак са рада, односно дневно време проведено на раду, тако што је чекирала улазак на посао уз истовремено напуштање круга фабрике, пре завршетка радног времена одлазила без евидентирања, па се из правца града враћала у круг фабрике ради евидентирања наводног одласка са посла по истеку радног времена. У погледу њених радних обавеза и понашања, наведено је да је непосредни руководиоца приликом обиласка места које је тужиља чистила приметила да смеће није избачено, друга спремачица навела да је тужиља направила велики неред са блатом у мушком тоалету у хидрирници, ходницима и степеништима од спратова до приземља, да је у јануару 2018. године рафинерија у БИМ-и била запуштена и измашћена односно да је тужиља није уредно очистила, да је у фебруару 2018. године примећено да није избачено смеће из мензе ГПО-а, да је лоше одржавана хигијена, било нечистоћа у тоалетима и на умиваоницима магацина готових производа, као и да је тужиља испољила крајње непримерен однос према другим лицима на раду, викала на друге након сазнања да портири уписују време њеног доласка и одласка са рада, испољавала нетрпељивост и непоштовање. Поводом изнетих навода за које послодавац терети тужиљу, првостепени суд је утврдио чињенично стање које је другостепени суд прихватио.

Утврђено је да тужиља живи у селу ..., да је на посао долазила аутобусом или приватним превозом, понекад стизала раније, понекад са закашњењем, да код туженог постоје два улаза и излаза из фабрике, један на главној капији уљаре и други на капији у погону БИМ-а, да постоји електронски систем за регистровање улазака и излазака запослених путем тзв „чекирања“, да је спољашњост и унутрашњост фабричког круга покривена видео камерама које су укључене од 00,00 до 24,00 часа и могу се пратити са једног места. Евиденцију о присутности на раду водио је руководиоца Службе превентиве и безбедности ВВ, у чији ресор спадају послови безбедности и здравља на раду, послови заштите од пожара и послови одржавања хигијене у непроизводним објектима фабрике. Руководилаца ове Службе, поред постојања електронског система евиденције, евиденцију је водио за целу службу тзв. књигу осмица, у којој је уписивао зарађене дане, коришћење годишњег одмора, евиденцију излазака са посла, кашњења. Према овој евиденцији присутности на послу тзв. књизи осмица, тужиља је у јануар 2018.године ушла са 23 зарађена сата из претходне године, у јануару искористила један дан годишњег одмора и 22 зарађена сата, дана 01. и 02. фебруара радила по 5 сати више, тако да је са даном 03.02.2018. године имала укупно 11 зарађених сати и 15 дана годишњег одмора, а са рада је без најаве одсуствовала укупно 19 сати у данима 05, 06. и 07. фебруар и за толико евидентираних сати јој је умањена зарада, због утврђеног да се у тим данима евидентирала на улазу „чекирањем“ на почетку радног времена, а након тога удаљавала из фабричког круга, у укупном трајању непријављеног изостајања са рада 19 сати, а да других спорних момената у погледу њене присутности на раду није било после 07.02.2018. године све до јула месеца 2018. године када јој је отказан уговор о раду. Тужиља је користила два дана годишњег одмора 19. и 20. фебруара, а од 21.02.2018. године до 05.04.2018. године била на боловању. Због непријављеног изостајања тужиљи је умањена зарада за фебруар месец 2018. године. То је учињено пре датог упозорења и отказа у јулу 2018. године. Поводом изнетих навода о пропустима у раду, оцењено је да нису пружени докази да је управо у раду тужиље било пропуста и неправилности у вези са примећеним видовима нечистоће. С овим у вези утврђене су чињенице да се у јануару месецу 2018. године код туженог догодила хаварија јер су цеви попуцале и излило се уље, што је захтевало додатне напоре чишћења у трајању од 15 дана, да код туженог магацин готових производа ради

у две смене, а менза се користи у три смене, повремено и викендом, да радним данима смеће износе спремачице, да се магацин и мушки тоалет брзо запрљају нарочито када је влажно време и возачи улазе од споља, као и да на истим пословима раде две спремачице у различитим сменама, а да није доказано како је и на који начин дошло до нечистоћа, односно у чему се огледају такви пропусти да би одговорна била управо тужила, односно да образују разлог за отказ уговора о раду. Такав разлог не постоји ни поводом навода о понашању према другима на раду, при чему је суд пошао од тога да отказни разлог представља само оно непоштовање радне дисциплине због којег запослени не може да настави рад код послодавца, као понашање које се не може толерисати односно које је неподношљиво, применом којег се руководио у датом оцени. Да тужила нарушава односе са колегама односно испољава понашање у нивоу неподношљивости, суд није прихватио. При том, суд је имао у виду расположиве чињенице о односима који владају у радном окружењу, а пре свега став тужилиног непосредног руководиоца ГГ, исказан у телефонској поруци 25.06.2018. године, којом тужили исказује наклоност и поштовање, што указује да она тужилино понашање не карактерише негативно, при чему је као надређена свакако морала имати увида у понашање запослених током рада, као и саме тужиле.

Код изнетог стања ствари, првостепени суд је поништио као незаконито решење туженог о отказу уговора о раду тужили и обавезао туженог да тужилу врати на рад, уз дату оцену о непостојању основа за отказ уговора о раду. Према ставу првостепеног суда, тужили је због неоправданог и ненајављеног одсуствовања током радног времена 05, 06. и 07. фебруара 2018. године у укупном трајању од 19 сати, умањена плата за месец фебруар 2018. године, а потом јој је отказан уговор о раду, чиме је повређено право загарантовано чланом 34. став 4. Устава Републике Србије да нико не може бити два пута кажњен за исто дело, сматрајући да се оно по аналогiji може применити у конкретном случају. Надаље, суд је става да тужила не може одговарати туженом као послодавцу само због примећених видова нечистоће, већ да одговорности може бити тек на основу чињеница да је морала знати да је приликом рада пропустила да поступи правилно и у складу са правилима обављања послова на које је распоређена, а да то у поступку није доказано. Претпоставка за отказ уговора о раду због учињене повреде радне обавезе је кривица, која мора бити доказана, што овде није био случај, с обзиром да тужени није доказао да је у раду тужиле у означеном периоду било пропуста или неправилности у раду у обављању послова њеног радног места који би били у узрочно-последичној вези са примећеним видовима нечистоће и смећа у просторијама туженог. Само постојање нечистоће у просторијама туженог на које су указали непосредни руководиоци и колеге тужиле, без доказа да су нечистоће последице тужилиних пропуста у раду, не могу довести до несумњивог закључка о постојању одговорности тужиле, тим пре што је у наведеном периоду, поред тужиле, послове хигијеничара обављала и ДД. Такође, нема ни основа закључку о таквом понашању да тужила не може да настави рад код туженог, из разлога који су наведени у образложењу пресуде, код оцене о непостојању тог отказног разлога.

Другостепени суд је прихватио чињенично стање утврђено првостепеном пресудом, али је био другачијег става по питању непријављеног излагања тужиле у току радног времена, уз образложење да је у току поступка утврђено да је тужила неоправдано изостала са посла 3 узастопна радна дана у фебруару месецу 2018. године и да јој није изречена новчана казна у складу са унутрашњим актом туженог, због чега је преиначио првостепену пресуду и одбио као неоснован тужбени захтев да се

поништи као незаконито решење туженог о отказу уговора о раду тужиљи и обавезе тужени да тужиљу врати на рад.

Врховни касациони суд је оценио да је другостепени суд погрешно применио материјално право.

Врховни касациони суд је нашао да је првостепени суд правилно закључио да је оспорено решење туженог незаконито и правилно одлучио када је решење поништио и наложио да се последица незаконитости отклони траженим враћањем тужиље на рад, у складу са одредбом члана 191. став 1. Закона о раду.

Одредбама члана 179. став 2. тачка 1. и 5. и става 3. тачка 8. Закона о раду, прописано је да послодавац може да откаже уговор о раду запосленом који својом кривицом учини повреду радне обавезе ако несавесно и немарно извршава радне обавезе или учини другу повреду радне обавезе утврђену општим актом, односно уговором о раду, као и ако не поштује радну дисциплину прописану актом послодавца, односно ако је његово понашање такво да не може да настави рад код послодавца. Чланом 180. истог Закона прописано је да је послодавац дужан да пре отказа уговора о раду у случају из члана 179. ст. 2. и 3. овог закона, запосленог писаним путем упозори на постојање разлога за отказ уговора о раду и да му остави рок од најмање осам дана од дана достављања упозорења да се изјасни на наводе из упозорења. У упозорењу из става 1. овог члана, послодавац је дужан да наведе основ за давање отказа, чињенице и доказе који указују на то да су се стекли услови за отказ уговора о раду и рок за давање одговора на упозорење.

Сврха достављања упозорења стоји до тога да се запосленом пружи прилика да се изјасни на наводе изнете у упозорењу, а уједно и томе да послодавац после изјашњења запосленог, као и приложеног мишљења синдиката, узимањем у обзир свих околности, размотри да ли је заиста наступио чињенични и правни основ за давање отказа као најтеже радно-правне санкције која погађа запосленог. Давање упозорења не своди се на формалност у процедури. Сврха упозорења је комплекснија. После датог упозорења и примљеног изјашњења запосленог, као и мишљења синдиката, послодавац је дужан да размотри све битне околности и да у обзир узме расположиве чињенице о запосленом, меродавним евиденцијама о његовом раду, присутности на раду, као и другим околностима од значаја за одлуку о томе да ли ће са предочених разлога запосленом отказати уговор о раду или то неће учитити. Дато упозорење не мора нужно да води отказу. У виду се мора имати да код давања упозорења, свака повреде радне обавезе и непоштовања радне дисциплине мора бити идентификована по начину, времену и месту извршења. Исто се односи и на решење о давању отказа од стране послодавца. У противном, не омогућује се ефективна одбрана и формирање закључка о законитости. Према утврђеним околностима случаја, Врховни касациони суд прихвата као правилну оцену првостепеног суда да услова није било да послодавац откаже уговор о раду тужиљи, са разлога изнетих у оспореном решењу.

У конкретном случају, туженом су били доступни подаци из вођене евиденције о присутности на раду и да је тужиљи пре датог упозорења већ била умањена зарада за фебруар 2018. године за изосталих 19 сати рада током три радна дана у којима није пријавила и чекирањем регистровала своје изласке из фабричког круга током трајања радног времена, што представља меру коју је тужени применио према њој. И то, за

разлику од регуларне ситуације да се зарађени сати урачунавају када се изласци пријаве, одобре и евидентирају. Тужилја је имала зарађених сати рада током јануара и фебруара месеца, као и неискоришћених дана годишњег одмора, а конкретно на дан 07.02.2018. године имала 11 зарађених сати, неурачунатих у изостајање на тај и два наредна дана, у којима је непријављено излазила са посла у току радног времена у трајању од укупно 19 сати. Према том броју сати, не може се говорити о неоправданом изостанку три узастопна радна дана. У питању је непријављено и неоправдано изостајање одређеног броја сати у току радног времена у данима када је долазила на посао, али на раду провела мањи број сати него што је било радно време у њеној смени, и то у данима 07.02.2018. године, 08.02.2018. године и 09.02.2018. године. Због таквог поступања, стављеног тужилји на терет, према њој је примењена мера умањења зараде за фебруар месец, којој се тужилја није противила, а тек након реализације те мере, против ње је покренут још и поступак отказивања уговора о раду, давањем упозорења о постојању разлога за отказ уговора о раду. Упозорењем су тужилји поред овог, на терет стављене и повреде за које је утврђено да не представљају разлог за отказ, а у вези са непријављеним изласцима у току радног времена утврђено да је мера умањења зараде реализована, након чега због таквог поступања не може бити санкционисана изреченим отказом уговора о раду. На другачији закључак не утиче околност што није био спроведен поступак поводом примењене мере умањења зараде, јер та околност стоји до послодавца, а не тужилје која ју је беспоговорно прихватила. Датим одговором на упозорење тужилја је затражила поштеду од отказа, исто као и синдикат, што послодавац није уважио, иако је располагао подацима за колико сати је примењена мера смањења зараде у фебруару 2018. године у ситуацији да је у тај месец тужилја ушла са 11 зарађених сати из претходног периода, што говори у прилог казненог карактера мере примењене пре датог отказа.

Из утврђених чињеница, датих оцена и изнетих разлога, произлази да је правилан закључак првостепеног суда да је тужбени захтев основан, због чега је применом одредбе члана 416. став 1. ЗПП, другостепена пресуда преиначена, тако што је одбијена као неоснована жалба туженог и потврђена првостепена пресуда.

Тужилји, према успеху у ревизијском поступку, применом одредби члана 153, 154. и 163. ЗПП припада право на накнаду трошкова ревизијског поступка у укупном износу од 42.500,00 динара и то: за састав ревизије 33.000,00 динара, судске таксе на ревизију у износу од 3.800,00 динара и судске таксе на одлуку суда по ревизији у износу од 5.700,00 динара, према важећој Тарифи наградама и накнадама трошкова за рад адвоката и Таксној тарифи из Закона о судским таксама.

Из наведених разлога, применом члана 165. став 2. ЗПП одлучено је као у ставу другом изреке.

**Председник већа- судија
Весна Субић, с.р.**

**За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић**