



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 324/2023
19.04.2023. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд, у већу састављеном од судија: Јелице Бојанић Керкез, председника већа, Весне Станковић и Радославе Мађаров, чланова већа, у парници из радног односа тужиоца АА из ..., чији је пуномоћник Иван Иванковић, адвокат из ..., против туженог Јавног предузећа „Електропривреда Србије“ из Београда, ради накнаде штете, одлучујући о ревизији тужиоца, изјављеној против пресуде Апелационог суда у Београду Гж1 2160/22 од 27.07.2022. године, у седници већа одржаној 19.04.2023. године, донео је

ПРЕСУДУ

ПРЕИНАЧУЈЕ СЕ пресуда Апелационог суда у Београду Гж1 2160/22 од 27.07.2022. године, тако што се **ОДБИЈА** као неоснована жалба туженог и **ПОТВРЂУЈЕ** пресуда Првог основног суда у Београду П1 810/2020 од 17.03.2022. године, исправљена решењем Првог основног суда у Београду П1 810/20 од 18.04.2022. године.

ОБАВЕЗУЈЕ СЕ тужени да исплати тужиоцу на име трошкова поступка по ревизији износ од 37.680,1848 динара, у року од 15 дана од дана пријема преписа ове пресуде.

Образложење

Пресудом Првог основног суда у Београду П1 810/2020 од 17.03.2022. године, исправљене решењем истог суда П1 810/20 од 18.04.2022. године, ставом првим изреке, обавезан је тужени да исплати тужиоцу на име накнаде штете због мање исплаћене зараде по основу сменског рада појединачно одређене новчане износе, са законском затезном каматом и да на досуђене новчане износе уплати за тужиоца доприносе за обавезно пензијско и инвалидско осигурање Републичком фонду за пензијско и инвалидско осигурање запослених. Ставом другим изреке, обавезан је тужени да исплати тужиоцу на име трошкова парничног поступка износ од 104.232,00 динара, са законском затезном каматом од наступања услова за извршење до исплате.

Пресудом Апелационог суда у Београду Гж1 2160/22 од 27.07.2022. године, ставом првим изреке, преиначена је исправљена првостепена пресуда, тако што је одбијен тужбени захтев тужиоца којим је тражио да се обавезе тужени да на име накнаде штете због мање исплаћене зараде по основу сменског рада исплати тужиоцу појединачне новчане износе са законском затезном каматом од доспелости сваког

појединачног износа па до исплате, као и да на наведене износе уплати за тужиоца надлежном Републичком фонду за ПИО запослених доприносе за обавезно пензијско и инвалидско осигурање. Ставом другим изреке, преиначено је решење о трошковима поступка садржано у ставу другом исправљене првостепене пресуде, тако што је одбијен захтев тужиоца за накнаду трошкова парничног поступка у износу од 104.232,00 динара, са законском затезном каматом од дана наступања услова за извршење до исплате. Ставом трећим изреке, обавезан је тужилац да накнади туженом трошкове парничног поступка у износу од 1950,00 динара. Ставом четвртим изреке, обавезан је тужилац да накнади туженом трошкове поступка по жалби у износу од 7.872,00 динара

Против правноснажне пресуде донете у другом степену, тужилац је благовремено изјавио ревизију, као посебну, због погрешне примене материјалног права.

Према оцени Врховног касационог суда, ревизија тужиоца је дозвољена на основу одредбе члана 403. став 2. тачка 2. Закона о парничном поступку - ЗПП („Службени гласник РС“, број 72/11...18/20).

Испитујући правилност побијане пресуде, у смислу члана 408. ЗПП, Врховни касациони суд је нашао да је ревизија тужиоца основана.

У поступку пред нижестепеним судовима 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 у радном односу код туженог на неодређено време и рад обавља на начин што послове обавља сваки други дан у времену од 07,00 до 19,00 часова. У утуженом периоду тужилац је радио сваки други дан по 12 часова, а организација рада је таква да тужилац мења другог запосленог на истом радном месту сваког другог дана, с тим што један дан ради од 07,00 до 19,00 часова, а други дан му је пауза и тако се циклус понавља. За рад обављен у утуженом периоду, тужени послодавац није исплатио тужиоцу увећану зараду за 8,9% од основне зараде прописане чланом 38. Посебног колективног уговора за Електропривреду Србије. На основу вештачења су утврђени износи на име разлике до потпуног увећања зараде од 8,9% за сваки месец појединачно и утврђено да је за утужени период (за одређене месеце у периоду март 2017. – фебруар 2020. године) тужиоцу мање исплаћена зарада у укупном износу од 50.901,55 динара.

Првостепени суд је закључио да, како је тужилац у месецима наведеним у изреци првостепене пресуде радио по моделу радног времена 12/36, према унапред утврђеном редоследу смењивања са другим запосленима на истом радном месту, што представља рад у сменама, те је усвојио тужбени захтев за исплату увећане зараде по том основу, имајући у виду да тужени приликом обрачуна и исплате зараде тужиоцу није увећавао зараду по основу сменског рада за 8,9% у смислу одредбе члана 38. став 1. тачка 4. Посебног колективног уговора за Електропривреду Србије, у висини која је утврђена од стране судског вештака економско-финансијске струке.

Међутим, другостепени суд је нашао да из чињенице да је тужилац сваки други дан радио у периоду од 07,00 до 19,00 часова, не произилази закључак да је тужилац

обављао сменски рад. Тужилац је обављао рад у једној смени која је трајала 12 сати, при чему смену није мењао, односно није било ситуације да ради један дан од 07,00 до 19,00 часова, а други дан имао паузу па трећи дан радио од 19,00 до 07,00 часова, већ је у континуитету сваки други дан обављао рад у једној смени која је трајала 12 сати, те да такав рад није сменски рад, због чега тужиоцу не припада увећање зараде за сменски рад прописан Појединачним колективним уговором за Електропривреду Србије у износу од 8,9%, због чега је неоснован тужбени захтев тужиоца.

Врховни касациони суд је нашао да се основано ревизијом тужиоца указује да је побијана другостепена одлука донета уз погрешну примену материјалног права.

Наиме, одредбом члана 108. став 1. тачка 2. и 3. Закона о раду („Службени гласник РС“, бр. 24/05,...75/14), прописано је да запослени има право на увећану зараду у висини утврђеној општим актом и уговором о раду и то: за рад ноћу, ако такав рад није вреднован при утврђивању основне зараде - најмање 26% од основице, за прековремени рад – најмање 26% од основице, док је ставом 4. истог члана прописано да општим актом и уговором о раду могу да се утврде и други случајеви у којима запослени има право на увећану зараду. Одредбом члана 114. став 1. истог закона прописано је да запослени има право на накнаду зараде у висини просечне зараде у претходних дванаест месеци у складу са општим актом и Уговором о раду, за време одсуствовања са рада на дан празника који је нерадни дан, годишњег одмора, плаћеног одсуства, војне вежбе и одазивање на позив државног органа.

Одредбом члана 7. став 2. тачка 2. Посебног колективног уговора за „Електропривреду Србије“ („Службени гласник РС“, бр. 15/15), прописано је да послодавац доноси одлуку о распореду, почетку и завршетку радног времена, полазећи од следећег: на радним местима где процес рада траје непрекидно, рад се организује у сменама, при чему се под сменским радом подразумева рад у две (по 12 сати) или више смена (по 6 или 8 сати) у току радног дана када на истим средствима за рад, раде наизменично најмање два запослена, или две групе запослених, при чему измена смена може бити континуирана или са прекидима током одређеног периода дана или недеља, док је одредбом члана 38. став 1. тачка 4. прописано да се основна зарада запосленог увећава за рад у сменама за 8,9%.

Према Директиви Европске уније 2003/88 – ЕС, сменски рад је дефинисан као начин организације рада у коме радници мењају једни друге на истом радном месту у складу са одређеним обрасцем, укључујући и образац ротирања, који може бити непрекидан или без прекида (континуиран или дисконтинуиран), изискујући потребу да радник ради у различито време током одређеног периода дању или ноћу, а турнус се у свом језичком значењу изједначава са сменским радом (пертурнум, по реду, редом). С обзиром на то да се под турнусом подразумева утврђен ред у коме више лица једно за другим обављају неки посао радећи наизменично и смењујући се, између ова два појма нема никакве разлике и представљају синониме. Директива Европске Уније није извор права али њена садржина помаже у тумачењу појма сменског рада који наши закони не садрже.

Имајући у виду утврђене чињенице да тужени тужиоцу није извршио увећање зараде према наведеним законским одредбама и одредбама Колективног уговора које су важиле у спорном периоду, да је тужилац у утуженом периоду радио по моделу радног времена 12/36, Врховни касациони суд налази да је првостепени суд правилно

усвојио тужбени захтев и обавезао туженог на исплату тражене разлике у заради по основу сменског рада, са припадајућим доприносима. Према оцени Врховног касационог суда, када се запослени на истом послу смењују према унапред утврђеном редоследу, ради се о сменском раду. Наиме, рад у сменама је рад који се непрекидно или са прекидима ради у најмање 2 смене, било дневне или ноћне, односно таква организација рада у коме радници мењају једни друге на истом радном месту у складу са одређеним обрасцем, укључујући образац ротирања, који може бити непрекидан или са прекидима у различито време током одређеног периода дана или ноћи. Како је у конкретном случају код оваквог режима рада постојао континуитет, те имајући у виду и чињеницу да је сменски рад признат у општем акту тужене (Посебни колективни уговор за „Електропривреду Србије“), што указује између осталог да рад са наведеним моделом радног времена представља сменски рад, то је према оцени Врховног касационог суда правилан закључак првостепеног суда да тужилац, у смислу одредбе члана 108. став 4. Закона о раду и члана 38. став 1. тачка 4. Посебног колективног уговора за „Електропривреду Србије“, има право на увећану зраду у висини утврђеној општим актом и уговором о раду, у утуженом периоду, а правилно је првостепени суд обавезао туженог да за тужиоца изврши уплату доприноса за обавезно пензијско и инвалидско осигурање Републичком фонду за ПИО.

Како је другостепени суд због погрешне примене материјалног права одбио тужбени захтев којим је тужилац тражио да се обавезе тужени да тужиоцу исплати наведене накнаде, Врховни касациони суд је на основу члана 416. став 1. ЗПП, преиначио другостепену пресуду, одбио жалбу туженог и потврдио првостепену пресуду.

Тужилац је успео у поступку по ревизији, па тужиоцу, на основу члана 153. и 154. ЗПП, припадају и опредељени трошкови овог поступка, који су досуђени у укупном износу од 37.680,1848 динара и који обухватају трошкове на име састава ревизије од стране адвоката у износу од 18.000,00 динара према Тарифи о наградама и накнадама трошкова за рад адвоката („Службени гласник РС“ бр. 121/12 ... 37/21) и трошкова на име судске таксе на ревизију у износу од 7.872,00 динара и судске таксе на пресуду по ревизији у износу од 11.808,1848 динара према Закону о судским таксама („Службени гласник РС“ бр. 28/94 ... 95/18).

На основу изнетог, применом члана 165. став 2. ЗПП, Врховни касациони суд је одлучио као у ставу другом изреке.

**Председник већа - судија
Јелица Бојанић Керкез,с.р.**

**За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић**