



Република Србија
ВРХОВНИ КАСАЦИОНИ СУД
Рев2 365/2018
03.07.2019. године
Београд

У ИМЕ НАРОДА

Врховни касациони суд у већу састављеном од судија Јасминке Станојевић, председника већа, Бисерке Живановић и Споменке Зарић, чланова већа, у парници тужиоца АА из ..., чији је пуномоћник Иван Вујић, адвокат из ..., против туженог ББ, чији је пуномоћник Немања Новокмет, адвокат из ..., ради поништаја решења, одлучујући о ревизији туженог изјављеној против пресуде Апелационог суда у Београду Гж1. 4113/16 од 18.10.2017. године, у седници од 03.07.2019. године, донео је

ПРЕСУДУ

ОДБИЈА СЕ као неоснована ревизија туженог изјављена против пресуде Апелационог суда у Београду Гж1. 4113/16 од 18.10.2017. године.

Образложење

Пресудом Првог основног суда у Београду П1. 145/16 од 26.09.2016. године, ставом првим изреке, одбијен је као неоснован тужбени захтев тужиоца да се поништи као незаконито решење туженог бр. .. од 14.03.2012. године којим је тужиоцу отказан уговор о раду. Ставом другим изреке, тужилац је обавезан да туженом накнади трошкове парничног поступка у износу од 160.250,00 динара.

Пресудом Апелационог суда у Београду Гж1. 4113/16 од 18.10.2017. године, ставом првим изреке, преиначена је првостепена пресуда, поништено као незаконито решење туженог бр. .. од 14.03.2012. године којим је тужиоцу отказан уговор о раду и одбијен захтев туженог да му тужилац накнади трошкове парничног поступка у износу од 160.250,00 динара. Ставом другим изреке, тужени је обавезан да тужиоцу накнади трошкове првостепеног поступка у износу од 208.500,00 динара са законском затезном каматом од извршности одлуке до исплате. Ставом трећим изреке, тужени је обавезан да тужиоцу накнади трошкове другостепеног поступка у износу од 33.000,00 динара. Ставом четвртим изреке, одбијен је захтев туженог за накнаду трошкова другостепеног поступка.

Против другостепене пресуде, тужени је благовремено изјавио ревизију због погрешне примене материјалног права.

Врховни касациони суд је испитао побијану пресуду у смислу члана 408. Закона о парничном поступку – ЗПП ("Службени гласник РС" 72/11, 55/14) и утврдио 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, тужилац је код туженог био запослен на пословима референта продаје, а у периоду од 28.10.2011. до 25.12.2011. године био је одсутан са рада због спречености за рад, према потврди и извештају лекара и оцени првостепене лекарске комисије Републичког завода за здравствено осигурање – Филијала Београд од 28.11.2011. године. Због сазнања да је тужилац у време привремене спречености за рад путовао у ..., тужени је 18.01.2012. године поднео захтев надлежној установи ради провере оправданости тужиочевог одсуства са рада. Према оцени другостепене лекарске комисије Републичког завода за здравствено осигурање – Филијала Београд од 09.02.2012. године, захтев за испитивање правилности и оцене првостепене лекарске комисије је прихваћен с обзиром да за спорни период привремене спречености за рад тужилац не поседује лабораторијски извештај, ЕКГ и ЕХО снимак. Побијаним решењем туженог од 14.03.2012. године тужиоцу је отказан уговор о раду због злоупотребе права на одсуство због привремене спречености на рад. Пре доношења оспореног решења, тужени је тужиоцу доставио упозорење о отказним разлозима од 01.03.2012. године на које се тужилац писмено изјаснио 12.03.2012. године. Тужилац је дана 02.03.2012. године поднео захтев за престанак радног односа због одласка у старосну пензију, који тужени није прихватио јер је тужиоцу 01.03.2012. године упутио упозорење о отказним разлозима.

Код овако утврђеног чињеничног стања, правилно је у побијаном другостепеној пресуди примењено материјално право када је првостепена пресуда преиначена и одбијен као неоснован тужбени захтев тужиоца за поништај решења туженог којим му је отказан уговор о раду.

Према члану 179. тачка 6. Закона о раду ("Службени гласник РС" 24/05, 61/05, 54/09), послодавац може запосленом да откаже уговор о раду ако запослени злоупотреби право на одсуство због привремене спречености за рад. Пре отказа уговора о раду, послодавац је дужан да запосленом упути писмено упозорење о постојању отказних разлога, у коме је дужан да наведе основ за давање отказа, чињенице и доказе који указују на то да су се стекли услови за отказ и рок за давање одговора на упозорење, у смислу члана 180. ст. 1. и 2. Закона о раду, чиме се запосленом омогућава право на одбрану.

Међутим, из писаног упозорења које је упућено тужиоцу и отказних разлога наведених у побијаном решењу, произилази да тужиоцу није омогућено право на одбрану у складу са наведеном законском одредбом.

Наиме, у упозорењу о отказним разлозима наведено је да из оцене другостепене лекарске комисије од 09.02.2012. године произилази да та комисија није сагласна са оценом првостепене лекарске комисије о постојању привремене спречености за рад у периоду од 27.11.2011. године, те да из наведеног произилази да

је запослени злоупотребио право на одсуство због привремене спречености на рад у спорном периоду, што представља отказни разлог из члана 179. тачка 6. Закона о раду. У побијаном решењу о отказу уговора о раду наведено је, осим наведених извештаја лекарских комисија, да је по сазнањима послодавца запослени 02.12.2011. године отпутовао у ..., а да се у Србију вратио 25.12.2011. године, те да је такво понашање указало да је боловање користио противно разлозима због којих је отворено, да такво понашање указује да је у спорном периоду био способан за рад и да је свесно и смишљено поступио у циљу да боловање употреби супротно предвиђеној сврси, ради незаконитог стицања и остваривања одређених права из здравственог осигурања.

С обзиром на наведено, произилази да чињенични опис радњи у упозорењу о отказним разлозима није истоветан са чињеничним описом отказних радњи из решења о отказу уговора о раду. Зато је правилан закључак другостепеног суда да тужиоцу није омогућено право на одбрану у складу са чланом 180. Закона о раду и чланом 7. Конвенције Међународне организације рада број 158, па је првостепена пресуда правилно преиначена и тужбени захтев тужиоца одбијен као неоснован.

Ревизијским наводима којима се указује на погрешну примену материјалног права истиче се да је постојао отказни разлог из члана 179. тачка 6. Закона о раду, односно да из утврђеног чињеничног стања произилази да је тужилац злоупотребио право на одсуство због привремене спречености за рад. Међутим, по оцени Врховног касационог суда, ови ревизијски наводи нису од значаја за другачије одлучивање, с обзиром да је утврђено да тужиоцу није на законит начин омогућено право на одбрану, односно да поступак отказа није спроведен по законом утврђеној процедури.

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

**Председник већа
судија
Јасминка Станојевић, с.р.**

За тачност отправка
Управитељ писарнице
Марина Антонић