

O Impacto da Atuação dos Advogados em Processos Judiciais: Uma Revisão da Literatura

The Impact of the Performance of Lawyers
on Judicial Proceedings: A Literature Review

(EN: 231-245)

Eduardo Watanabe*

Universidade de Brasília, Brasil

Caio Castelliano de Vasconcelos**

Universidade de Brasília, Brasil

DOI: 10.33167/2184-0644.CPP2019.VVN1/pp.247-264

ABSTRACT

This article analyzed 32 empirical studies on the impact of the lawyer's performance on the outcome of the judicial decision. The findings were: the concentration of research in the United States (81.25 percent), civil jurisdiction (62.5 percent), the year of publication in general in the 2010 decade (56.25 percent) and the predominant use of the observational method (75 percent). The great methodological difficulty of these researches is to identify with precision if the impact in the judicial decision stems from the lawyer's performance or if it is only a consequence of the characteristics of the processes that are being judged, which can be achieved through experiments with research design with distribution cases to balance hidden variables.

Keywords: justice administration, judicial decision, attorney, performance, outcome

* Advogado da União, mestrando em Ciência da Informação pela Universidade de Brasília – UnB.
Email de contacto: edw.sfs@gmail.com

** Advogado da União, doutorando e mestre em Administração pela Universidade de Brasília – UnB.

RESUMO

Este artigo analisou 32 estudos empíricos sobre o impacto da atuação do advogado no resultado da decisão judicial. Foram identificados: concentração de pesquisas nos Estados Unidos (81,25 por cento), na jurisdição cível (62,5 por cento), com ano de publicação em geral na década de 2010 (56,25 por cento) e utilização predominante do método observacional (75 por cento). A grande dificuldade metodológica dessas pesquisas é identificar com precisão se o impacto na decisão judicial decorre da atuação do advogado ou se é apenas consequência das características dos processos que estão sendo julgados, o que pode ser alcançado por meio de experimentos com desenho de pesquisa com distribuição aleatória de casos para balancear variáveis ocultas.

Palavras-chave: administração da justiça, decisão judicial, advogados, desempenho, resultados

1. Introdução

A presente revisão de literatura tem como objetivo analisar os estudos sobre o impacto da atuação dos advogados na administração da justiça por meio da revisão da literatura sobre resultados dos julgamentos.

No Brasil, a Constituição Federal de 1988 reconhece que «o advogado é indispensável à administração da justiça» (art.º 133) e a lei que estabelece o Estatuto da Advocacia é expressa ao afirmar que o advogado «contribui, na postulação de decisão favorável ao seu constituinte, ao convencimento do julgador» (Lei n.º 8.906/41, art.º 2.º, § 2.º).

Em circunstâncias ideais, os processos judiciais deveriam ser julgados com base apenas no seu mérito, observando-se as provas trazidas pelas partes e o direito aplicável ao caso. No entanto, o litígio judicial não ocorre de forma livre e isolada do contexto social em que está inserido. São vários os fatores externos que podem influenciar uma decisão judicial, como a vantagem socioeconômica das partes, a região onde o processo está sendo julgado, ideias preconcebidas por juízes ou juris e a qualidade dos advogados envolvidos no caso (Eisenberg, 1988).

Importa destacar que não podemos ignorar o protagonismo de outros atores do processo judicial: durante décadas, os estudos empíricos focaram em diferenças de resultados de casos criminais de acordo com o papel exercido pelos juízes, sendo que estudos mais recentes também abrangem a influência dos procuradores de acusação nos julgamentos (Kim, Spohn e Hedberg, 2015).

A influência do advogado na decisão judicial vem sendo estudada pelo menos desde 1974 por Marc Galanter, sobre o poder que as partes mais abastadas têm de obter decisões mais favoráveis que partes com menos recursos, na qual explica que a vantagem das partes mais poderosas foi justamente sua capacidade de contratar advogados melhores e mais especializados (1974).

O advogado funciona como uma fonte de informação para a corte (McGuire, 1995), os subsídios que ele apresenta ao juiz acabam servindo de fonte para o entendimento final sobre o caso. No entanto, essa influência não é uniforme em todas as situações. Há circunstâncias em que o advogado poderá influenciar mais ou menos o resultado do litígio.

2. Estudos Comparativos sobre Possíveis Fatores que Influenciam as Decisões Judiciais

O presente capítulo reúne a revisão da literatura sobre os possíveis fatores que influenciam as decisões judiciais, que vão desde o grau de acesso do magistrado a fontes de informação neutra, passando pelo nível de importância do assunto até à comparação de resultados com ou sem a participação de advogados.

Schwab e Eisenberg (1988) em ações indenizatórias, Lederman e Hrungr (2006) em casos tributários e Norberg e Compo (2007) em ações de recuperação judicial concluíram que a representação significou melhores resultados para seus clientes.

Por sua vez, Greiner e Pattanayak (2012), pesquisaram se a oferta de auxílio jurídico estava influenciando o resultado da concessão de pedidos de auxílio por desemprego. Esse serviço era prestado gratuitamente por alunos de direito da Universidade Harvard que ajudavam desempregados na sua apelação administrativa perante uma agência governamental. Deve-se observar que o objeto da pesquisa foi a oferta de auxílio e não a utilização da assistência em si. A metodologia empregada foi bastante robusta, uma vez que a oferta de assistência foi feita de forma aleatória entre aqueles que fizeram pedido de auxílio por desemprego.

O resultado desta pesquisa foi bastante intrigante pelo fato de que não houve diferença nos dois grupos (os que receberam a oferta de auxílio e os que não receberam tal oferta). Os autores decidiram, então, fazer uma extensa e profunda revisão da literatura sobre o tema. Com exceção de alguns poucos estudos, a conclusão sempre era a de que a assistência de um advogado trazia resultados muito mais vantajosos do que aqueles alcançados sem tal assistência.

No entanto, após revisar os aspectos metodológicos das pesquisas já realizadas, Greiner e Pattanayak (2012) afirmaram enfaticamente que quase todos os estudos anteriores sobre o efeito da assistência judicial em ações civis não tinham resultados confiáveis (embora com possibilidade de serem corretos), uma vez que não haviam usado a aleatorização para estabelecer uma relação de causa e efeito, uma questão que será tratada de forma específica no capítulo referente à metodologia da pesquisa.

TABELA 1. Estudos comparativos sobre possíveis fatores que influenciam as decisões judiciais

TEMA	TIPOS DE PROCESSO	CONCLUSÕES	REFERÊNCIA	DESENHO DA PESQUISA
Acesso do magistrado a informações neutras	Decisões judiciais de district courts e federal circuit courts sobre responsabilidade civil por produto de 1995 a 2006 nos Estados Unidos	A habilidade de um advogado é bastante representativa em district courts, nas quais o magistrado não tem acesso a muitas informações neutras, mas não em federal circuit courts, em que tem acesso a mais informações neutras.	Hinkle (2007)	Observacional
Importância do assunto	Sustentações orais de 1977 a 1982 na Suprema Corte dos Estados Unidos	A experiência dos advogados influencia mais as decisões em assuntos menos importantes.	McAtee e McGuire (2007)	Observacional
Presença ou ausência de advogados	Ações civis indenizatórias contra agentes públicos em 1980 e 1981 nos Estados Unidos	O auxílio de advogados significou maiores taxa de sucesso, valores recuperados e taxa de acordos.	Schwab e Eisenberg (1988)	Observacional
	Decisões da Corte Tributária de 1990 a 1994 dos Estados Unidos	As partes assistidas por advogados reduziram em 17,9 por cento o pagamento em relação àquelas não assistidas. Não houve diferença significativa para os acordos.	Lederman e Hrunig (2006)	Observacional
	Ações de recuperação judicial entre 200 e 2002 nos Estados Unidos	As partes sem advogado tiveram seus pedidos negados com maior frequência em comparação com as representadas por advogado.	Norberg e Compo (2007)	Observacional
	Apelação administrativa para auxílio ao desemprego de 2008 a 2010 nos Estados Unidos	Não houve diferença significativa entre os que receberam oferta de auxílio jurídico gratuito e os que não receberam.	Greiner e Pattanayak (2012)	Aleatorizado
	Processos de despejo por falta de pagamento da Manhattan Housing Court de 1993 a 1994 nos Estados Unidos	O grupo de inquilinos que recebeu assistência jurídica teve resultados melhores em decisões judiciais, expedição de mandados de despejo, falta de comparecimento do inquilino na corte e obtenção de abatimento por valores no aluguel ou reparos no imóvel.	Seron e Frankel (2001)	Aleatorizado
	Ações de despejo de residência em 2010 nos Estados Unidos	Houve resultados significativos melhores para o grupo dos que receberam auxílio jurídico completo em comparação ao grupo que recebeu assistência limitada.	Greiner, Pattanayak e Hennessy, 2013	Aleatorizado
	Diversos estudos em assuntos diferentes nos Estados Unidos	Nas juvenile courts não ficou evidenciado o benefício da representação pelo advogado.	Poppe e Rachlinski (2016)	Revisão de literatura
Advogados indicados pela corte e defensores públicos	Processos criminais de 1997 a 2001 nos Estados Unidos	Os réus representados por defensores públicos federais receberam menos condenações e, quando condenados, suas condenações foram mais curtas que os réus defendidos por advogados indicados pela corte.	Iyengar (2007)	Aleatorizado
	Processos criminais nos Estados Unidos	Os réus defendidos por defensores públicos estaduais tiveram 19 por cento menos condenações, 62 por cento menos condenações à morte e condenações com 24 por cento menos tempo na prisão do que os réus defendidos por advogados indicados pela corte.	Anderson e Heaton (2012)	Aleatorizado
	Processos criminais de 1990 a 2004 em Ohio nos Estados Unidos	Os defensores públicos obtêm resultados melhores dos que os advogados indicados pela corte.	Roach (2014)	Observacional
	Processos criminais de 2004 a 2007 em Taiwan	Os réus defendidos por defensores públicos receberam mais condenações, porém as condenações foram mais curtas que os réus defendidos por advogados indicados pela corte.	Huang, Chen e Lin (2010)	Aleatorizado
	Processos criminais em 2000 e 2001 nos Estados Unidos	Os resultados obtidos por defensores públicos foram bastante parecidos com os obtidos por advogados indicados pela corte.	Shinall (2010)	Aleatorizado

TABELA 1. (cont.)

TEMA	TIPOS DE PROCESSO	CONCLUSÕES	REFERÊNCIA	DESENHO DA PESQUISA
Advogados indicados pela corte, defensores públicos e advogados contratados	Processos criminais de 2004 a 2006 nos Estados Unidos	Os advogados indicados pela corte tiveram pior desempenho do que os demais em sentença de absolvição, penas aplicadas sem restrição de liberdade e tempo médio de duração da sentença condenatória.	Cohen (2014)	Observacional
	Processos criminais em 2012 e 2013 em Iowa nos Estados Unidos	Os melhores resultados são de advogados contratados, seguidos dos defensores públicos e dos indicados pela corte.	Buller (2015)	Observacional
	Processos criminais de 1990 a 2006 em quatro condados da Flórida nos Estados Unidos	Os réus representados por defensores públicos são mais propensos a serem presos antes do julgamento e a receberem mais sentenças condenatórias em comparação com os réus com advogados contratados.	Williams (2013)	Observacional
	Processos criminais de 2010 no Texas nos Estados Unidos	Os advogados indicados pela corte tiveram resultados piores em relação aos advogados contratados.	Agan, Freedman e Owens (2016)	Observacional
	Processos criminais de 2000 a 2015 em Ohio nos Estados Unidos	Os defensores públicos obtêm menos 11 por cento de condenações para os réus em comparação com os advogados indicados pela corte.	Linzmeier (2017)	Observacional
Advogados políticos e advogados privados	Processos sobre demolição de casas de palestinos de 1990 a 1995 pela Suprema Corte de Justiça de Israel	Os resultados judiciais de advogados políticos foram significativamente superiores aos de advogados privados, o que foi explicado como decorrência principalmente da capacidade dos advogados políticos de fazerem melhores acordos para seus clientes, evitando a demolição de suas casas.	Dotan (1999)	Observacional
Advogados contratados e clínicas de faculdades de direito	Apelações administrativas de seguro desemprego de 2011 a 2013 nos Estados Unidos	Não houve diferença estatisticamente relevante entre os resultados obtidos por empregados representados por advogados contratados e os representados por clínicas de faculdades de direito.	Shanahan, Selbin, Mark e Carpenter (2018)	Observacional
Advogados classificados pela Chambers	Casos tributários de 1996 a 2000 no Reino Unido	Advogados mais bem classificados podem obter melhores resultados, porém apenas nos processos substancialmente mais difíceis de vencer.	Hanretty (2016)	Observacional
Advogados de uma mesma equipe	Sentenças judiciais cíveis de 2012 da Justiça Federal do Brasil	Foi constatada diferença estatisticamente significativa nos resultados obtidos por advogados de uma mesma equipe que atuam em processos judiciais distribuídos aleatoriamente.	Vasconcelos (2014)	Aleatorizado

Um dos estudos que utilizaram a aleatorização foi o de Seron e Frankel (2001), que envolveu um grupo de tratamento de inquilinos elegíveis para assistência jurídica que foi direcionado para receber aconselhamento jurídico através do Projeto Pro Bono e um grupo de controle que não era. Os inquilinos que contaram com o serviço dos advogados tiveram resultados muito melhores daqueles que não tiveram: foram expedidos mandados de despejo em 24,1 por cento dos casos com atuação dos advogados, contra 43,5 por cento dos casos em que não havia advogado; e foram respectivamente 31,8 por cento de decisões desfavoráveis, contra 52,0 por cento para os sem assistência jurídica.

Em outro estudo, Greiner, Pattanayak e Hennessy (2013) compararam os resultados judiciais de dois grupos: um grupo recebeu oferta de assistência jurídica

completa e o outro recebeu uma oferta de assistência jurídica limitada. Todos os participantes de ambos os grupos estavam enfrentando ações de despejo de suas residências. O primeiro grupo teve acesso ao trabalho tradicionalmente feito por um advogado, ao passo que o segundo tinha acesso a serviços limitados (tirar dúvidas nos escritórios, pedir ajuda para o preenchimento de formulários e sobre os procedimentos judiciais). O programa de assistência pesquisado não tinha capacidade de oferecer assistência completa a os todos que o procuravam. A escolha de qual tipo de assistência oferecer foi feita de forma aleatória.

A conclusão foi de que a oferta de assistência completa teve impactos substancialmente melhores do que a assistência limitada para a permanência na posse de suas residências (dois terços e um terço, respectivamente) e no tempo de recebimento de apoio para aluguel (9,4 meses e 1,9 meses).

3. Estudos Comparativos de Fatores que Influenciam o Desempenho dos Advogados

3.1 Fator de experiência ou especialização do advogado

As diferenças significativas no desempenho manifestado por indivíduos com maior experiência seriam atribuídas ao desenvolvimento de algum *modus operandi* próprio na consecução de suas tarefas e responsabilidades, e entre aqueles considerados mais novatos na organização (Coelho Junior, 2009). Russel (2001) verificou que o tempo de serviço no cargo apresenta relação positiva e significativa com o desempenho no trabalho.

Em princípio, quanto maior o tempo na organização, maior o aprendizado e, consequentemente, maior o desempenho. Estudos mostram que o desempenho cresce inicialmente com o passar do tempo em um trabalho específico e depois se estabiliza (Sonnentag e Frese, 2002).

Para Hanretty (2013), a experiência de atuação em dez casos anteriores agrega ao advogado 24 por cento mais probabilidade de obter a vitória em comparação com o que só teve um caso perante a *House of Lords* do Reino Unido (espécie de Tribunal Superior ligado ao parlamento britânico).

Segundo Priest e Klein (1984), se uma empresa vislumbra a possibilidade de perder um processo em que é acusada de maus serviços, a tendência é que procure fazer um acordo, evitando danos à sua imagem ou a existência de jurisprudência que possa ser alegada em outras ações. Desse modo, as ações que vão para julgamento são aquelas em que a probabilidade de perda é relativamente baixa.

Porém, um estudo de Goodman-Delahunty et al. (2010) com advogados em processos criminais identificou que a experiência medida em anos de atuação não levaram a melhores prognósticos sobre o resultado mínimo que alcançariam nos

casos em que estavam atuando. De modo geral, os advogados foram excessivamente confiantes em sua atuação, fazendo previsões mais favoráveis do que os resultados efetivamente alcançados.

Para McGuire (1995), os resultados melhores de advogados com maior experiência é que eles angariam mais credibilidade entre os magistrados do que os novatos devido ao histórico de atuação na Suprema Corte americana. Os juízes tenderiam a confiar mais naqueles advogados que já são conhecidos e estes, por sua vez, procurariam zelar por sua credibilidade, atuando com lisura, de forma a manter a confiança adquirida.

Para Johnson, Wahlbeck e Spriggs (2006), os advogados mais experientes exercem influência positiva e estatisticamente significativa nas decisões proferidas pela Suprema Corte dos Estados Unidos por desenvolverem melhor sua habilidade de fazer sustentações orais. Usando essa mesma metodologia, McAtee e McGuire (2007) confirmaram mais uma vez o impacto da experiência do advogado sobre as decisões tomadas pela Suprema Corte americana.

Wright e Peebles (2013) detectaram que os advogados mais experientes poderiam aprender com o passado e se tornarem mais efetivos com o passar do tempo; por outro, após muitos anos no trabalho, os advogados dedicariam menos energia a cada caso, estariam menos interessados em se atualizar em relação à jurisprudência ou teriam menos disposição para tentar mudar o entendimento dos juízes locais sobre determinados assuntos.

O desestímulo e a acomodação também podem decorrer da excessiva repetição de processos, de modo que a alta quantidade de processos sobre a mesma matéria poderia levar a práticas repetitivas, com rotinas padrão, sem dar atenção às particularidades de cada caso (Norberg e Compo, 2007).

Abrams e Yoon (2007) concluíram que há diferenças robustas mesmo entre advogados que trabalham com os mesmos tipos de processo criminal, dentro de uma mesma unidade jurídica, sendo que os réus com defensores mais experientes têm menor probabilidade de serem condenados e, se presos, passarão menos tempo na cadeia. Vasconcelos (2014) identificou diferenças nos resultados de advogados de uma mesma equipe que recebem processos cíveis distribuídos de forma aleatória, mas não encontrou evidências de que a experiência na carreira estaria relacionada com o desempenho.

3.2 Universidade cursada e premiação acadêmica do advogado

Alguns estudos procuraram verificar a possível existência de relação entre a universidade cursada e os resultados alcançados pelos advogados. Iyengar (2007) encontrou diferenças de resultados entre os advogados, sendo que os que cursaram

universidades mais renomadas conseguiram penas oito meses menores para seus clientes em relação aos demais.

Para Abrams e Yoon (2007), a universidade cursada leva a melhores resultados, mas eles não foram estatisticamente significativos. Hinkle (2007) optou por tentar identificar eventual relação entre o desempenho do advogado na faculdade e seu desempenho como advogado, mas não identificou nenhuma relação entre as medidas de desempenho acadêmico e os resultados como advogado.

3.3 Sexo, raça e atratividade física do advogado

Tomadas em conjunto, as pesquisas apontam que o gênero do advogado geralmente não influencia a decisão judicial. Szmer, Sarver e Kaheny (2010) não identificaram diferenças no resultado dos julgamentos, de modo que homens e mulheres apresentaram o mesmo desempenho.

Abrams e Yoon (2007) verificaram a partir de dados que homens e mulheres alcançaram os mesmos resultados tanto em termos de taxas de condenação quanto em termos de duração do tempo de encarceramento. Por outro lado, foi constatada a influência da raça sobre a taxa de condenação e sobre o tempo que o réu deveria permanecer na cadeia: os advogados hispânicos superaram os das demais raças.

Uma possível causa levantada foi o efeito do mercado de trabalho sobre a escolha do local de trabalho dos hispânicos, pois eles em geral recebem salários inferiores aos recebidos por advogados brancos ou asiáticos, de modo que o salário oferecido pela defensoria pública no distrito de Clark, estado de Nevada, exerce mais poder de atração sobre os hispânicos do que sobre os outros grupos.

Biddle e Hamermesh (1998) concluíram que a atratividade física fez diferença positiva nos ganhos de alunos que trabalharam tanto na iniciativa privada quanto na pública, embora a diferença no mercado privado seja maior. As explicações possíveis foram de que as pessoas gostam de passar mais tempo e sentem-se melhor ao lado de pessoas mais atraentes, e de que podem achar que advogados com boa aparência poderiam alcançar melhores decisões em virtude de atitudes mais favoráveis de juízes ou jurados.

3.4 Volume de trabalho e estrutura remuneratória

É intuitivo o fato de que um advogado com muito volume de trabalho terá pouco tempo para se dedicar a cada caso e que isso pode acabar prejudicando os resultados dos processos em que atua. Também é intuitivo que uma baixa remuneração levará a um serviço de menor qualidade.

Iyengar (2007) identificou que o volume de trabalho afeta negativamente os resultados de defensores públicos (aumentou as chances de condenação dos réus

em seis pontos percentuais e aumentou a duração da sentença em três meses), mas não para os advogados indicados pela corte (não aumentou o índice de condenações e diminuiu o tempo de condenação dos réus em 6,75 meses).

A explicação oferecida é que a atuação em mais casos poderia aumentar o contato e a interação com o sistema judicial penal, trazer maior experiência em tribunais de júri e desenvolver um maior conhecimento institucional sobre a corte, o que parece ter maior influência sobre os advogados indicados pela corte do que sobre os defensores públicos.

O desejo de ganhar maior experiência em tribunais de júri é justamente a causa investigada por Boylan e Long (2005) para explicar uma maior rotatividade dos *assistant U.S. attorneys* em procuradorias onde os salários do mercado privado são mais altos. Os autores notaram que a rotatividade desses profissionais era maior em alguns distritos do que em outros e identificaram que isso ocorria justamente nos locais onde o mercado privado pagava salários maiores. A lógica que funcionaria nesses lugares seria a seguinte: os advogados procurariam o emprego público de *assistant U.S. attorneys* como uma forma de ganhar experiência em tribunais de júri para, após algum tempo, serem contratados por um salário maior pelas grandes firmas de advocacia do local.

Esse fato, aparentemente inofensivo, acaba por causar uma distorção no trabalho. Boylan e Long (2005) verificaram que, nos mesmos locais onde há alta rotatividade, o índice de acordos feitos é significativamente menor. Os *assistant U.S. attorneys* deixariam de fazer acordos e acabariam optando pelo julgamento no tribunal de júri não pelo fato de isso ser uma melhor estratégia para a acusação, mas para ganharem mais experiência nos julgamentos feitos pelo júri, um fenômeno que não foi percebido nos locais em que a remuneração no mercado privado é mais baixa. Segundo a pesquisa, quando a diferença nos salários entre o mercado público e o privado passa de US\$ 2.900 para US\$ 12.000, o número de casos que vão para o tribunal de júri aumenta em 25 por cento.

A pesquisa de Anderson e Heaton (2012) conclui que a estrutura remuneratória dos advogados de defesa indicados pela corte de Filadélfia acaba criando incentivos perversos em prejuízo do réu defendido.

Além de notar o mesmo problema na sua pesquisa, Iyengar (2007) conseguiu mensurar o quanto esse fato afeta os resultados do processo judicial. O estudo identificou que o valor da hora paga na fase do tribunal de júri era maior que o valor destinado às horas gastas antes de tal procedimento, o que acabava por encorajar os advogados de defesa a submeter os casos ao júri, com aparente prejuízo para os réus.

TABELA 2. Estudos comparativos de fatores que influenciam o desempenho dos advogados

TEMA	TIPOS DE PROCESSO JUDICIAL	CONCLUSÕES	REFERÊNCIA	DESENHO DA PESQUISA
Experiência do advogado como tempo na atividade	Decisões de crimes graves na Carolina do Norte em 2006 nos Estados Unidos	A experiência de advogados de defesa em processos criminais tem impacto positivo sobre o resultado do processo nos oito primeiros anos de carreira, mas depois declina com o passar dos anos.	Wright e Peebles (2013)	Observacional
	Sentenças judiciais cíveis de 2012 da Justiça Federal do Brasil	Não foi identificada correlação estatística entre a experiência do advogado, medida em anos na instituição, e os resultados obtidos.	Vasconcelos (2014)	Aleatorizado
Experiência como especialização na matéria	Recuperação do valor de multas em juízo por advogados governamentais	O grupo de advogados especializado na matéria consegue recuperar valores mais altos do que o outro grupo.	Ringquist e Emmert (1999)	Observacional
Experiência do defensor público	Processos criminais de 1990 a 2005 nos Estados Unidos	Réus com defensores mais experientes têm menor chance de serem condenados e, se presos, passarão menos tempo na cadeia.	Abrams e Yoon (2007)	Observacional
	Processos criminais de 1997 a 2001 nos Estados Unidos		lyengar (2007)	Aleatorizado
Experiência como atuação anterior na corte	Apelações na House of Lords entre 1969 e 2003 no Reino Unido	O apelante com advogado que já atuou em dez casos tem 24 por cento mais chances de obter a vitória em comparação com o que só teve uma.	Hanretty (2013)	Observacional
Experiência e resultado	Decisões da Corte de Apelações entre 1983 a 1992 nos Estados Unidos	A experiência tem influência apenas moderada no resultado da decisão judicial em processos sobre responsabilidade civil julgados pelas cortes de apelação da Justiça Federal americana.	Haire, Lindquist e Hartley (1999)	Observacional
	Decisões da Corte Tributária de 1990 a 1994 dos Estados Unidos	A experiência é apontada como uma causa para os melhores resultados obtidos por determinados advogados.	Lederman e Hrung (2006)	Observacional
	Resultados dos U.S. attorneys de 1969 a 1999 nos Estados Unidos	Promotores com mais experiência aumentam a probabilidade de condenação do réu e de penas de encarceramento.	Boylan e Long (2005)	Observacional
	Decisões da Suprema Corte Americana de 1977 a 1982	Advogados mais experientes têm mais vitórias na Suprema Corte dos Estados Unidos	McGuire (1995)	Observacional
	Decisões da Suprema Corte Americana de 1970 a 1994		Johnson, Wahlbeck e Spriggs (2006)	Observacional
	Sustentações orais de 1977 a 1982 na Suprema Corte dos Estados Unidos		McAtee e McGuire (2007)	Observacional
	Decisões judiciais de district courts e federal circuit courts sobre responsabilidade civil por produto de 1995 a 2006 nos Estados Unidos	A experiência do advogado influencia as decisões tomadas pelas cortes distritais em processos de responsabilidade civil, mas não influencia as cortes de apelação da Justiça Federal americana.	Hinkle (2007)	Observacional
	Ações de recuperação judicial entre 200 e 2002 nos Estados Unidos	A especialização do advogado afeta negativamente o resultado de pedidos de recuperação judicial.	Norberg e Compo (2007)	Observacional
	Advogados de 44 estados dos Estados Unidos	Não foi encontrada relação entre experiência e assertividade no resultado de processos judiciais.	Goodman-Delahunty et. al. (2010)	Observacional
	Processos criminais de 1990 a 2005 nos Estados Unidos	Réus com advogados mais experientes têm menor chance de serem condenados e, quando condenados, estão sujeitos a penas menores.	Abrams e Yoon (2007)	Observacional

TABELA 2. (cont.)

TEMA	TIPOS DE PROCESSO JUDICIAL	CONCLUSÕES	REFERÊNCIA	DESENHO DA PESQUISA
Universidade cursada pelo advogado	Processos criminais de 1997 a 2001 nos Estados Unidos	Advogados que estudaram em universidades mais conceituadas conseguiram penas mais reduzidas para os seus clientes em processos penais.	Iyengar (2007)	Aleatorizado
	Decisões da Suprema Corte Americana de 1970 a 1994		Johnson, Wahlbeck e Spriggs (2006)	Observacional
	Processos criminais de 1990 a 2005 nos Estados Unidos	A classificação da universidade cursada pelo advogado não teve influência significativa nos resultados dos processos judiciais penais.	Abrams e Yoon (2007)	Observacional
	Decisões judiciais de district courts e federal circuit courts sobre responsabilidade civil por produto de 1995 a 2006 nos Estados Unidos	Ter-se formado com honras ou ter participado na revista de direito da faculdade não tem repercussão sobre os resultados alcançados pelo advogado.	Hinkle (2007)	Observacional
Sexo do advogado	Decisões da Suprema Corte do Canadá de 1988 a 2000	O sexo de quem faz sustentação oral não afeta a decisão da Suprema Corte do Canadá, exceto em casos relacionados com questões femininas, em que as advogadas levam vantagem.	Szmer, Sarver e Kaheny (2010)	Observacional
	Advogados de 44 estados dos Estados Unidos	Mulheres fazem previsões mais precisas sobre resultado de processos do que os homens.	Goodman-Delahanty et. al. (2010)	Observacional
Raça do advogado	Processos criminais de 1990 a 2005 nos Estados Unidos	Defensores públicos hispânicos conseguem penas menores para os réus que defensores brancos, negros e asiáticos.	Abrams e Yoon (2007)	Observacional
Atratividade física do advogado	Avaliação de atratividade de 4.000 advogados formados	A atratividade física está ligada a melhor remuneração de advogados tanto na iniciativa privada quanto na pública.	Biddle e Hamermesh (1998)	Observacional
Volume de trabalho	Processos criminais de 1997 a 2001 nos Estados Unidos	Um maior volume de trabalho afeta negativamente o trabalho da defensoria pública, mas afeta positivamente os resultados de advogados indicados pela corte em processos penais.	Iyengar (2007)	Aleatorizado
	Decisões de crimes graves na Carolina do Norte em 2006 nos Estados Unidos	Não foi detectada relação entre dimensão da carga de trabalho e resultado das decisões judiciais penais.	Wright e Peeples (2013)	Observacional
Remuneração do advogado	Resultados dos U.S. attorneys de 1969 a 1999 nos Estados Unidos	A maior remuneração no mercado privado faz com que a rotatividade de advogados públicos seja maior e o número de acordos feitos em processos penais seja menor.	Boylan e Long (2005)	Observacional
	Processos criminais nos Estados Unidos	A remuneração paga por caso faz com que advogados privados indicados pela corte aceitem mais processos penais do que seria razoável para realização de uma boa defesa.	Anderson e Heaton (2012)	Aleatorizado
	Processos criminais nos Estados Unidos	Um maior valor pago para participação no tribunal de júri do que na fase processual anterior desestimula a realização de acordos, o que acaba prejudicando o réu.	Anderson e Heaton (2012)	Aleatorizado
	Processos criminais de 1997 a 2001 nos Estados Unidos		Iyengar (2007)	Aleatorizado
Sustentação oral feita pelo advogado	Decisões da Suprema Corte Americana de 1970 a 1994	As sustentações orais bem avaliadas estão correlacionadas com melhores resultados.	Johnson, Wahlbeck e Spriggs (2006)	Observacional
	Sustentações orais de 1977 a 1982 na Suprema Corte dos Estados Unidos		McAtee e McGuire (2007)	Observacional

3.5 Sustentação oral feita pelo advogado

A argumentação oral é um dos recursos usados pelos advogados para convencer os magistrados quanto às causas em que atuam. Haire, Lindquist e Hartley (1999) afirmam que, a par dos memoriais, os argumentos orais são importantes para a tomada de decisão de juízes.

Os juízes Myron H. Bright e Richard S. Arnold (1984) descreveram como a argumentação oral dos advogados influencia suas decisões. Com o aumento da carga de trabalho, o tempo de dedicação a cada processo diminuiu drasticamente, fazendo com que a apresentação oral tenha ganhado grande importância como fonte de informação para decisão, especialmente naqueles casos sobre os quais ainda paira certa indecisão sobre qual das partes deve prevalecer.

Johnson, Wahlbeck e Spriggs (2006) confirmaram que existia correlação positiva e estatisticamente significativa entre as notas atribuídas aos advogados pelo *Justice Blackmun* e os resultados das decisões judiciais.

4. Diferenças entre os Estudos com Modelo de Pesquisa Observacional ou Aleatorizado

Como visto, os estudos analisados utilizam o resultado de decisões judiciais como medida de desempenho dos advogados. Para Clermont e Eisenberg (1997), no entanto, existe uma ambiguidade inerente a esse tipo de dado, o que torna seu uso bastante traiçoeiro: o *case-selection effect*. Muitas vezes, os conjuntos de casos selecionados para análise não são comparáveis entre si, pois contam com alguma especificidade que impede a comparação pretendida. Não se pode, por exemplo, comparar de forma direta os resultados de defensores públicos com o de advogados privados, pois tanto o tipo de causa quanto o tipo de cliente podem variar bastante entre os dois grupos, tornando inviável atribuir a diferença nos resultados ao tipo de defesa.

Em muitas situações é natural que clientes e advogados se escolham mutuamente, sendo difícil determinar se o resultado alcançado por um determinado profissional deve ser atribuído ao advogado ou às características do caso que escolheu (Anderson e Heaton, 2012). Pode ser que os melhores advogados aceitem apenas os melhores casos, deixando para advogados menos conhecidos justamente os processos mais difíceis; por outro lado, o contrário também pode ocorrer, ou seja, os clientes podem procurar advogados com reconhecida competência apenas nas causas em que sabem que sua chance de sucesso é pequena (Abrams e Yoon, 2007).

Por causa dessa situação, algumas vezes os resultados de um advogado podem não ter nenhuma relação com sua competência, refletindo apenas o tipo de processo em que atua (Shinall, 2010). Sendo assim, a principal questão metodológica

desse tipo de pesquisa é isolar a influência do advogado de outros fatores que afetam a decisão judicial, principalmente o tipo de processo.

Para solucionar essa questão, Ho e Rubin (2011) defendem que o desenho de pesquisa importa mais que o método de análise. Segundo os autores, o desenho de pesquisas empíricas em direito que buscam inferência causal deve criar, sem nenhuma referência aos resultados, grupos comparáveis entre si, de modo que qualquer diferença nos resultados de cada grupo possa ser plausivelmente atribuída à exposição ao tratamento.

A literatura aponta dois desenhos de pesquisa possíveis. Um deles, descrito por Clermont e Eisenberg (1997), consiste em reunir várias informações sobre cada processo judicial e usar tais dados como variáveis independentes em uma regressão multivariada (técnica estatística que quantifica a influência de cada fator, variável independente, sobre o fenômeno que está sendo estudado, variável dependente), de modo a identificar quais grupos de casos são semelhantes entre si, permitindo uma comparação adequada das taxas de sucesso de cada grupo.

Abramowicz, Ayres e Listokin (2011) criticam essa opção e consideram que os estudos que se baseiam apenas em informações disponíveis podem acabar sem levar em consideração variáveis ocultas importantes. Os autores indicam que o desenho de pesquisa que melhor asseguraria a similaridade entre grupos é o que utiliza um experimento aleatório, pois a aleatorização garantiria que todas as variáveis sejam semelhantes entre si. Para Greiner (2008), em se tratando de inferência causal, experimentos aleatórios são o «padrão-ouro», já que teriam o poder de balancear até mesmo variáveis ocultas, imperceptíveis ao analista. Abrams e Yoon (2007, p.1154) aplicam esse raciocínio ao desempenho de advogados ao afirmarem que «quando a distribuição de trabalho não é feita de forma aleatória, é difícil, para não dizer impossível, saber se devemos atribuir as diferenças nos resultados à competência do advogado ou ao tipo de trabalho distribuído».

De acordo com Greiner (2008), a primeira tarefa a ser feita em relação a um experimento aleatório é identificar seus itens básicos: quais unidades receberão o tratamento, qual o tratamento aplicado, qual o período de aplicação do tratamento e qual a variável de resultado. No caso do estudo desenvolvido por Abrams e Yoon (2007), por exemplo, as unidades que receberam o tratamento foram os processos judiciais (distribuídos de forma aleatória pelos advogados), o tratamento aplicado foi a atuação de cada advogado, o período avaliado foi o período de duração da pesquisa e a variável de resultado utilizada foi a taxa de condenação e o tempo de encarceramento dos condenados.

O passo seguinte, apontado por Ho e Rubin (2011), é verificar o pressuposto principal desse tipo de estudo: se o mecanismo de aleatorização está realmente funcionando, ou seja, se as unidades (no caso, os processos judiciais) foram real-

mente distribuídas de forma aleatória entre os tratamentos (no caso, os advogados). Segundo os autores, a credibilidade desse passo depende da coleta de variáveis de controle (também chamadas covariáveis) em quantidade suficiente e do alcance de homogeneidade de distribuição dessas variáveis entre os grupos. Para verificar se a distribuição de processos entre defensores públicos e advogados indicados pela corte foi realmente feita de forma aleatória, o que permitiria uma comparação dos resultados entre eles, Iyengar (2007) testou se os tipos de crime bem como a raça, a idade e o sexo dos réus estavam homogeneamente distribuídos entre os dois grupos.

Greiner (2008) explica que as variáveis de controle são aquelas anteriores ao tratamento, sendo importante distinguir as variáveis de controle (não afetadas pelo tratamento) das variáveis de resultado (afetadas pelo tratamento). A escolha das variáveis a serem usadas na verificação da aleatoriedade requer um conhecimento minucioso do processo de geração dos dados (Greiner, 2008) e um conhecimento substantivo da área de interesse (Ho e Rubin, 2011).

Em resumo, pesquisas que pretendam utilizar o resultado de processos judiciais como medida de desempenho devem identificar unidades em que a distribuição dos processos é feita de forma realmente aleatória. Esta, no entanto, não é uma tarefa fácil, uma vez que em muitas unidades jurídicas o trabalho não é distribuído dessa maneira (Abrams e Yoon, 2007; Iyengar, 2007), o que se coloca como a primeira grande dificuldade para realização de estudos sobre desempenho de advogados.

Embora se possa concordar com os autores no sentido de que a aleatorização seja imprescindível para se afirmar, com segurança, que existe uma relação de causa e efeito, a extensão e a diversidade de pesquisas que foram feitas sobre a diferença de resultados de processos com e sem advogados autoriza a conclusão de que a presença de um profissional geralmente tem influência significativa no resultado do processo judicial.

Nesses casos, a seleção dos advogados pela parte não é aleatorizada, e a própria escolha evidencia que o consumidor da representação legal é mais sofisticado a ponto de dispensar as classificações legais.

Nota-se que, tanto no estudo de Iyengar (2007), que compara defensores públicos federais com advogados indicados pelo tribunal, quanto no de Anderson e Heaton (2012), que compara defensores públicos estaduais com advogados indicados pelo tribunal, houve diferença nos resultados alcançados pelos diferentes grupos, destacando-se que os defensores públicos tiveram melhor resultado em ambos os estudos. Por outro lado, os estudos de Huang, Chen e Lin (2010), sobre as diferenças entre defensores públicos e advogados indicados pela corte, e de Shinall

(2010), que fez uma comparação entre advogados privados e aqueles indicados pela corte, não encontraram diferenças nos resultados dos grupos pesquisados.

A variação de resultados nos estudos pode ser atribuída ao fato de que cada jurisdição tem suas próprias características. Como explicado por Huang, Chen e Lin (2010:114): «A resposta à pergunta sobre se o tipo de defesa afeta os resultados é, por natureza, dependente da jurisdição». Há distritos que podem dar mais prioridade à defensoria pública, na forma de apoio institucional e material (recursos financeiros, humanos, etc.) por exemplo, enquanto em outros a prioridade é dada a outras áreas. Qual tipo de profissional cada carreira atrai irá variar de local para local.

5. Conclusões

Dos 32 estudos empíricos analisados, identificamos que a maioria deles está concentrada nos Estados Unidos (81,25 por cento), na jurisdição cível (62,5 por cento), com ano de publicação em geral na década de 2010 (56,25 por cento) e utilização predominante do método observacional (75 por cento).

Conforme demonstrado ao longo da revisão de literatura, a grande dificuldade metodológica dessas pesquisas é identificar com precisão se o impacto na decisão judicial decorre da atuação do advogado ou se é apenas consequência das características dos processos que estão sendo julgados. Para balancear prováveis variáveis ocultas, Abrams e Yoon (2007), Greiner (2008), Ho e Rubin (2011), Abramowicz, Ayres e Listokin (2011) sugerem a utilização de experimentos com desenho de pesquisa com distribuição aleatória de casos para balancear variáveis ocultas, o que seria o «padrão-ouro» para a utilização de inferência causal.

Contudo, somente 25 por cento dos estudos pesquisados utilizaram a aleatoriedade de distribuição de casos, de modo que consideramos importante que novos estudos busquem utilizar mais esse desenho de pesquisa no futuro.

Referências

- Abramowicz, M., Ayres, I., & Listokin, Y. (2010). Randomizing law. *University of Pennsylvania Law Review*, 159, 929.
- Abrams, D. S., & Yoon, A. H. (2007). The luck of the draw: Using random case assignment to investigate attorney ability. *The University of Chicago Law Review*, 74(4), 1145-1177.
- Agan, A., Freedman, M., & Owens, E. (2016). Counsel quality and client match effects in indigent defense.
- Anderson, J. M., & Heaton, P. (2012). How much difference does the lawyer make: The effect of defense counsel on murder case outcomes. *The Yale Law Journal*, 122, 154.
- Biddle, J., & D. S. Hamermesh (1998) Beauty, productivity and discrimination: Lawyers' looks and lucre, *Journal of Labor Economics*, 16(1), 172-201.

- Boylan, R. T., & Long, C. X. (2005). Salaries, plea rates, and the career objectives of federal prosecutors. *The Journal of Law and Economics*, 48(2), 627-651.
- Bright, S. B. (1994). Counsel for the poor: The death sentence not for the worst crime but for the worst lawyer. *The Yale Law Journal*, 103(7), 1835-1883.
- Buller, T. J. (2015). Public defenders and appointed counsel in criminal appeals: The Iowa experience. *The Journal of Appellate Practice and Process*, 16, 183.
- Clermont, K. M., & Eisenberg, T. (1997). Do case outcomes really reveal anything about the legal system? Win rates and removal jurisdiction. *Cornell Law Review*, 83, 581.
- Coelho Junior, F. A. (2009) Suporte à aprendizagem, satisfação no trabalho e desempenho: Um estudo multinível (Tese de doutorado). Instituto de Psicologia, Universidade de Brasília.
- Cohen, T. H. (2014). Who is better at defending criminals? Does type of defense attorney matter in terms of producing favorable case outcomes. *Criminal Justice Policy Review*, 25(1), 29-58.
- Dotan, Y. (1999). Public lawyers and private clients: An empirical observation on the relative success rates of cause lawyers. *Law & Policy*, 21(4), 401-425.
- Eisenberg, T. (1988). Litigation models and trial outcomes in civil rights and prisoner cases. *The Georgetown Law Journal*, 77, 1567.
- Galanter, M. (1974). Why the "haves" come out ahead: Speculations on the limits of legal change. *Law and Society Review*, 9(1), 95-160.
- Goodman-Delahunty, J., Granhag, P. A., Hartwig, M., & Loftus, E. F. (2010). Insightful or wishful: Lawyers' ability to predict case outcomes. *Psychology, Public Policy, and Law*, 16(2), 133.
- Greiner, D. J. (2008). Casual inference in civil rights litigation. *Harvard Law Review*, 122, 533.
- Greiner, D. J., & Pattanayak, C. W. (2011). Randomized evaluation in legal assistance: What difference does representation (offer and actual use) make. *The Yale Law Journal*, 121, 2118.
- Greiner, D. J., Pattanayak, C. W., & Hennessy, J. (2012). The limits of unbundled legal assistance: A randomized study in a Massachusetts district court and prospects for the future. *Harvard Law Review*, 126, 901.
- Grossman, J. B., Kritzer, H. M., & Macaulay, S. (1999) Do the "haves" still come out ahead? . *Law and Society Review*, 33, 803-803.
- Haire, S. B., Lindquist, S. A., & Hartley, R. (1999). Attorney expertise, litigant success, and judicial decision making in the US courts of appeals. *Law and Society Review*, 667-685.
- Hahn, P. W., & Clayton, S. D. (1996). The effects of attorney presentation style, attorney gender, and juror gender on juror decisions. *Law and Human Behavior*, 20(5), 533.
- Hanretty, C. (2014). Haves and have-nots before the Law Lords. *Political Studies*, 62(3), 686-697.
- Hanretty, C. (2016). Lawyer rankings either do not matter for litigation outcomes or are redundant. *International Journal of the Legal Profession*, 23(2), 185-205.

- Hinkle, R. K. (2007). Does advocacy matter? Examining the impact of attorney expertise in federal courts (Doctoral thesis). University of Toledo.
- Ho, D. E., & Rubin, D. B. (2011). Credible causal inference for empirical legal studies. *Annual Review of Law and Social Science*, 7, 17-40.
- Huang, K. C., Chen, K. P., & Lin, C. C. (2010). Does the type of criminal defense counsel affect case outcomes? A natural experiment in Taiwan. *International Review of Law and Economics*, 30(2), 113-127.
- Iyengar, R. (2007). An analysis of the performance of federal indigent defense counsel. 13187 NBER Working Paper Series, Working Paper.
- Johnson, T. R., Wahlbeck, P. J., & Spriggs, J. F. (2006). The influence of oral arguments on the US supreme court. *American Political Science Review*, 100(1), 99-113.
- Kim, B., Spohn, C., & Hedberg, E. C. (2015). Federal sentencing as a complex collaborative process: Judges, prosecutors, judge-prosecutor dyads, and disparity in sentencing. *Criminology*, 53(4), 597-623.
- Lederman, L., & Hrung, W. B. (2006). Do attorneys do their clients justice. An empirical study of lawyers' effects on tax court litigation outcomes. *Wake Forest Law Review*, 41, 1235.
- Linzmeier, A. (2017). The promise of justice: Are public and private defense equal? Honors thesis, 112.
- McAtee, A., & McGuire, K. T. (2007). Lawyers, justices, and issue salience: When and how do legal arguments affect the US Supreme Court? *Law & Society Review*, 41(2), 259-278.
- McGuire, K. T. (1995). Repeat players in the supreme court: The role of experienced lawyers in litigation success. *The Journal of Politics*, 57(1), 187-196.
- Norberg, S. F., & Compo, N. S. (2007). Report on an empirical study of district variations, and the roles of judges, trustees and debtors' attorneys in Chapter 13 bankruptcy cases. *American Bankruptcy Law Journal*, 81, 431.
- Priest, G. L., & Klein, B. (1984). The selection of disputes for litigation. *The Journal of Legal Studies*, 13(1), 1-55.
- Ringquist, E. J., & Emmert, C. E. (1999). Judicial policymaking in published and unpublished decisions: The case of environmental civil litigation. *Political Research Quarterly*, 52(1), 7-37.
- Roach, M. A. (2014). Indigent defense counsel, attorney quality, and defendant outcomes. *American Law and Economics Review*, 16(2), 577-619.
- Russell, C. J. (2001). A longitudinal study of top-level executive performance. *Journal of Applied Psychology*, 86(4), 560.
- Schwab, S. J., & Eisenberg, T. (1987). Explaining constitutional tort litigation: The influence of the attorney fees statute and the government as defendant. *Cornell Law Review*, 73, 719.
- Seron, C., Van Ryzin, G., & Frankel, M. (2001). The impact of legal counsel on outcomes for poor tenants in New York City's Housing Court: Results of a randomized experiment. *Law and Society Review*, 35(2), 419.

- Shinall, J. B. (2010). Slipping away from justice: The effect of attorney skill on trial outcomes. *Vanderbilt Law Review*, 63, 267.
- Sonnentag, S., & Frese, M. (2002). Performance concepts and performance theory. In S. Sonnentag (ed.), *Psychological management of individual performance*, 23(1), 3-25.
- Szmer, J., Johnson, S. W., & Sarver, T. A. (2007). Does the lawyer matter? Influencing outcomes on the Supreme Court of Canada. *Law and Society Review*, 41(2), 279-304.
- Tibshirani, R., G. Walthier, & T. Hastie. (2000). Estimating the number of clusters in a dataset via the gap statistic. *Journal of the Royal Statistical Society, Series B (Statistical Methodology)*, 63, 411.
- Vasconcelos, C. C. (2014). Qual o impacto do advogado sobre o resultado da decisão judicial? Evidências empíricas e o fator experiência (Dissertação de mestrado). Universidade de Brasília.
- Williams, M. R. (2013). The effectiveness of public defenders in four Florida counties. *Journal of Criminal Justice*, 41(4), 205-212.
- Wright, R. F., & Peeples, R. A. (2013). Criminal defense lawyer moneyball: A demonstration project. *Washington and Lee Law Review*, 70, 1221.

